Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

Тем, что эта книга дошла до Вас, мы обязаны в первую очередь библиотекарям, которые долгие годы бережно хранили её. Сотрудники Google оцифровали её в рамках проекта, цель которого – сделать книги со всего мира доступными через Интернет.

Эта книга находится в общественном достоянии. В общих чертах, юридически, книга передаётся в общественное достояние, когда истекает срок действия имущественных авторских прав на неё, а также если правообладатель сам передал её в общественное достояние или не заявил на неё авторских прав. Такие книги – это ключ к прошлому, к сокровищам нашей истории и культуры, и к знаниям, которые зачастую нигде больше не найдёшь.

В этой цифровой копии мы оставили без изменений все рукописные пометки, которые были в оригинальном издании. Пускай они будут напоминанием о всех тех руках, через которые прошла эта книга – автора, издателя, библиотекаря и предыдущих читателей – чтобы наконец попасть в Ваши.

Правила пользования
Мы гордимся нашим сотрудничеством с библиотеками, в рамках которого мы оцифровываем книги в общественном достоянии и делаем их доступными для всех. Эти книги принадлежат всему человечеству, а мы – лишь их хранители. Тем не менее, оцифровка книг и поддержка этого проекта стоят немало, и поэтому, чтобы и в дальнейшем предоставлять этот ресурс, мы предприняли некоторые меры, чтобы предотвратить коммерческое использование этих книг. Одна из них – это технические ограничения на автоматические запросы.

Мы также просим Вас:

- **Не использовать файлы в коммерческих целях.** Мы разработали программу Поиска по книгам Google для всех пользователей, поэтому, пожалуйста, используйте эти файлы только в личных, некоммерческих целях.
- **Не отправлять автоматические запросы.** Не отправляйте в систему Google автоматические запросы любого рода. Если Вам требуется доступ к большим объёмам текстов для исследований в области машинного перевода, оптического распознавания текста, или в других похожих целях, свяжитесь с нами. Для этих целей мы настоятельно рекомендуем использовать исключительно материалы в общественном достоянии.
- **Не удалять логотипы и другие атрибуты Google из файлов.** Изображения в каждом файле помечены логотипами Google для того, чтобы рассказать читателям о нашем проекте и помочь им найти дополнительные материалы. Не удаляйте их.
- **Соблюдать законы Вашей и других стран.** В конечном итоге, именно Вы несёте полную ответственность за Ваши действия – поэтому, пожалуйста, убедитесь, что Вы не нарушаете соответствующие законы Вашей или других стран. Имейте в виду, что даже если книга более не находится под защитой авторских прав в США, то это ещё совсем не значит, что её можно распространять в других странах. К сожалению, законодательство в сфере интеллектуальной собственности очень разнообразно, и не существует универсального способа определить, как разрешено использовать книгу в конкретной стране. Не рассчитывайте на то, что если книга появилась в поиске по книгам Google, то её можно использовать где и как угодно. Наказание за нарушение авторских прав может оказаться очень серьёзным.

О программе
Наша миссия – организовать информацию во всём мире и сделать её доступной и полезной для всех. Поиск по книгам Google помогает пользователям найти книги со всего света, а авторам и издателям – новых читателей. Чтобы произвести поиск по этой книге в полнотекстовом режиме, откройте страницу `http://books.google.com`.

Digitized by Google

THE
UNIVERSITY
OF CHICAGO
LIBRARY

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Bd. V. in Stacks
58/10091
H8
.I901
v.17

ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ

1917 г.

КНИГА XVII (I)

Москва.

Digitized by Google

Digitized by Google

ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ

ЖУРНАЛЪ

МОСКОВСКАГО ЮРИДИЧЕСКАГО ОБЩЕСТВА,

ИЗДАВАЕМЫЙ ПРИ СОДѢЙСТВІИ

ПЕТРОГРАДСКАГО ЮРИДИЧЕСКАГО ОБЩЕСТВА и ОБЩЕСТВА ИМЕНИ А. И. ЧУПРОВА ДЛЯ РАЗРАБОТКИ ОБЩЕСТВЕННЫХЪ НАУКЪ

ПОДЪ ОБЩЕЙ РЕДАКЦІЕЙ

Б. А. Кистяковскаго.

БЛИЖАЙШЕЕ УЧАСТІЕ ВЪ РЕДАКЦІИ ПРИНИМАЮТЪ:

Н. Г. Вавинъ, М. М. Винаверъ, А. Э. Вормасъ, Н. В. Давыдовъ, Н. А. Каблуковъ, И. А. Кистяковскій, Ѳ. Ѳ. Кокошкинъ, С. А. Котляревскій, А. А. Мануиловъ, В. Д. Набоковъ, П. И. Новгородцевъ, І. А. Покровскій, Н. Н. Полянскій и М. П. Чубинскій.

Книга XVII (I).

МОСКВА, 1917.

Digitized by Google

Н Є
.Т.1
No.17

Типографія т./д. «МЫСЛЬ», Петровка, 17.

Digitized by Google

ОГЛАВЛЕНІЕ.

Стр

І. А. Покровскій, Задачи момента 5
Б. А. Кистяковскій. Непрерывность правового порядка 7
П. А. Сорокинъ. Категорія „должнаго“ и ея примѣнимость къ изученію соціальныхъ явленій 11
Л. В. Успенскій, Юридическія нормы, какъ предметъ знанія . . 30
М. В. Вишнякъ. Идея суверенитета въ политической доктринѣ прежде и теперь 36
Н. Н. Фіолетовъ. Рецепція (принятіе) какъ источникъ церковнаго правообразованія 52
В. Н. Ширяевъ. Наука уголовнаго права 65
І. И. Аносовъ. Этика и уголовное право 85
П. И. Люблинскій. Памяти Г. Н. Штильмана 100

Юридическое Обозрѣніе.

А. Н. Колесниковъ. Очеркъ системы учрежденій всероссійскаго союза городовъ 105
П. И. Новгородцевъ. Къ постановкѣ проблемы правового государства 129
Н. Н. Шапошниковъ. О научной цѣнности абстрактной экономіи. 134

Литературное Обозрѣніе

М. Острогорскій. Конституціонная эволюція Англіи въ теченіе полувѣка *М. В. Витязя* 144
Проф. А. Рождественскій. Юридическая природа манифеста 17-го октября 1905 года. Критико-систематическій очеркъ *В. П. Дурденевскаго* 148
Вопросы административнаго права. Изд. Соціальнаго Музея и кабинета административнаго права при Московскомъ Университетѣ подъ ред. проф. А. И. Елистратова. *М. С. Фельдштейнъ* 152
А. А. Піонтковскій. Уголовное право (пособіе къ лекціямъ) *Н. Н. Полянскаго* 156
Проф. Л. С. Таль. Очерки промышленнаго права. *А. Э. Вормса* . 160
Пособіе для практическаго усвоенія гражданскаго права. Типы дѣлъ и актовъ подъ ред. проф. В. М. Гордона *А. Э. Вормса* 165

Digitized by Google

Digitized by Google

Задачи момента [1]).

Въ жизни нашего отечества начинается новая эра. Пали связывавшія его оковы абсолютизма; исторически сложившійся строй рушился весь безъ остатка. Русскій народъ, какъ внезапно освобожденный великанъ, стоитъ теперь передъ опредѣленіемъ своей дальнѣйшей судьбы, передъ созданіемъ новаго, достойнаго его, правопорядка,

Съ той неоглядной высоты свободы, на которую вознесенъ онъ теперь, открываются широчайшія историческія перспективы, неисчислимыя возможности. Многіе пути лежатъ передъ русскимъ народомъ; на каждомъ изъ нихъ онъ можетъ остановить свой выборъ... Въ сознаніи всей огромности этого выбора изъ глубины каждаго сердца несется только одно пожеланіе: да будетъ мудро рѣшеніе твое; да будетъ благословенъ путь твой!

Солнце свободы взошло надъ русской землей; послѣднія тучи удушливаго ночного тумана уходятъ. Надо теперь, чтобы подъ дѣйствіемъ солнечныхъ лучей не поднялся съ земли новый туманъ, туманъ болотныхъ испареній, и не закрылъ снова нашего солнца.

Надо прежде всего пережить трудное переходное время. Надо всѣми мѣрами устранять возможность внутренней смуты, подавлять въ себѣ чувства недовѣрія или озлобленія противъ другихъ общественныхъ элементовъ. Надо до крайнихъ предѣловъ развить присущую каждому изъ насъ соціально-центростремительную силу. Всѣ къ одному центру и такимъ центромъ является временное правительство. Всѣ силы, всѣ помыслы на поддержку ему!

---

[1]) Эта и слѣдующая за нею статьи представляютъ извлеченія изъ рѣчей, произнесенныхъ авторами ихъ на собраніи Московскаго Юридическаго Общества, созванномъ послѣ происшедшаго у насъ переворота

Digitized by Google

Но кромѣ внутренней смуты, намъ грозитъ сильнѣйшій и безпощадный внѣшній врагъ. Онъ готовится накинуть на нашу шею петлю политической зависимости и экономическаго рабства. Мы должны во что бы то ни стало отстоять свою свободу, свободу національной независимости и самоопредѣленія. Вмѣстѣ съ нашими великими союзниками до достойнаго побѣднаго конца!

Въ то же время, преодолѣвая трудности переходнаго момента, нельзя не думать и объ основахъ нашего будущаго государственнаго порядка. Вся сила національной мысли должна быть направлена на всестороннее обсужденіе этихъ основъ, на распространеніе здравыхъ понятій, истиннаго знанія среди нашего еще молодого въ политическомъ смыслѣ народа. Вся энергія духа должна быть напряжена для того, чтобы обсужденіе предстоящаго намъ выбора велось въ наиболѣе спокойномъ тонѣ и приводило не ко взаимному раздраженію, а къ наибольшему пониманію и сближенію. Уваженіе къ всякому искреннему мнѣнію! Пусть будетъ далека отъ насъ характерная для стараго режима атмосфера политической нетерпимости, сыска и «чтенія въ сердцахъ»!

Въ настоящій, первый, моментъ еще нѣтъ возможности входить здѣсь въ обсужденіе стоящихъ передъ нами вопросовъ по существу. Но, думается, кое чему должна научить насъ уже самая революція.

Она доказала, прежде всего, что всякое право, всякій правопорядокъ держится не силой; а внутреннимъ убѣжденіемъ гражданъ. Не вся-ли внѣшняя сила находилась въ распоряженіи стараго порядка и что сталось съ нею въ рѣшительный моментъ? Самые крѣпкіе штыки, направленные противъ груди народной поникли, какъ быстро завядшіе стебли травы, и самыя грозныя власти превратились въ олицетвореніе безсилія. Не въ штыкахъ и сабляхъ оказалась сила, а во внутреннемъ настроеніи тѣхъ, кто ихъ держитъ.

Понятно поэтому, что и тотъ новый правопорядокъ, который долженъ быть установленъ, не долженъ разсчитывать только на внѣшнюю силу для своего утвержденія и сохраненія. Онъ будетъ только тогда прочнымъ, если будетъ имѣть опору въ подлинномъ и нелицемѣрномъ общественномъ признаніи, когда онъ будетъ дѣйствительно изнутри идущимъ «самопостроеніемъ» или «самоупорядоченіемъ» общества. То «реальное соотношеніе общественныхъ силъ», о которомъ такъ часто говорятъ, какъ о конечномъ факторѣ соціальнаго порядка, есть не соотношеніе силъ физическихъ, а соотношеніе силъ идейныхъ, соотношеніе «идей-силъ».

Digitized by Google

Поэтому никакія «диктатуры» несовмѣстимы съ понятіемъ о должномъ порядкѣ. Всякая диктатура по самому своему существу опирается единственно на силу, является насиліемъ, деспотизмомъ. И при этомъ безразлично, будетъ ли это диктатура одного человѣка, или же диктатура цѣлаго класса. Мы не должны забывать того, что есть извѣстныя права меньшинства, что есть извѣстныя неотъемлемыя права даже одного единственнаго человѣка по отношенію къ цѣлому обществу, цѣлому государству. Попраніе этихъ правъ явится деспотизмомъ, и не для того же мы низвергли одинъ деспотизмъ, чтобы немедленно замѣнить его другимъ.

Мы не должны забывать того, что никакой классовый интересъ самъ по себѣ не можетъ служить достаточнымъ критеріемъ должнаго. Всякому классовому интересу можетъ быть противопоставленъ другой противоположный, и каждый изъ нихъ будетъ вправѣ претендовать на свое исключительное господство.

Только тѣ интересы могутъ получить для себя общественное признаніе, за которые будетъ говорить справедливость. Каждый изъ нихъ долженъ оправдать себя передъ этимъ высшимъ во всякомъ правопорядкѣ трибуналомъ.

Справедливость же, думается намъ, сводится къ двумъ основнымъ началамъ—свободѣ и соціальной солидарности.

Общество не можетъ быть каторжной тюрьмой или казармой рабовъ. Если оно не желаетъ довести само себя до внутренняго истощенія, до анеміи, оно должно предоставить отдѣльнымъ индивидамъ свободу духа; свободу мысли и исканія, свободу творчества и движенія.

Съ другой стороны общество есть сотрудничество. Въ сложнѣйшемъ механизмѣ этого сотрудничества всѣ отдѣльные члены общества связаны естественной солидарностью, которая налагаетъ и разнообразныя обязанности на каждаго передъ всѣми и на всѣхъ передъ каждымъ.

Въ умѣломъ и счастливомъ сочетаніи свободы съ соціальной солидарностью и заключается всегдашняя задача всякаго права. Эта же задача стоитъ теперь и передъ нами. Дай Богъ, чтобы Русскій народъ нашелъ для нея наилучшія разрѣшеніе!

І. Покровскій.

Digitized by Google

Непрерывность правового порядка.

Вдохновенный порывъ къ свободѣ, охватившій весь русскій народъ и спаявшій его новыми духовными узами, привелъ къ государственному перевороту. Онъ снесъ вершину, увѣнчивавшую русское государственное зданіе. Изчезло опредѣленное лицо, стоявшее во главѣ Русскаго государства. Бывшій императоръ Николай II, отрекшись отъ престола, призналъ актомъ отреченія свою неспособность быть верховнымъ руководителемъ Русскаго государства. Но вмѣстѣ съ тѣмъ временно до рѣшенія Учредительнаго Собранія Русское государство осталось безъ единоличнаго главы, которымъ былъ до сихъ поръ наслѣдственный монархъ. Произошло то, что еще недавно казалось совершенно невозможнымъ: Россія осталась безъ монарха, хотя въ представленіи большинства русскій монархъ былъ не только вершиной, но и основаніемъ всего государственнаго строя Россіи. Однако глубокій смыслъ происшедшихъ событій въ томъ, что они выявили истинную мощь русскаго государственнаго бытія. Теперь для всѣхъ стало ясно, что существованіе Россіи, какъ государства, не зависитъ отъ того, кто является главою русскаго государства и какое въ немъ государственное устройство.

Итакъ прежнее государственное устройство Россіи прекратило свое существованіе, но государство продолжаетъ существовать. Прежде всего остался, существуетъ и дѣйствуетъ общій правопорядокъ, направляющій дѣятельность государственныхъ учрежденій и регулирующій отношенія между ними и гражданами и гражданъ между собой. Тутъ мы имѣемъ подтвержденіе несомнѣнной истины, хотя она и оспаривалась нѣкоторыми теоретиками, что государство есть тотъ правопорядокъ, который существуетъ въ данномъ народѣ и связываетъ его въ одно цѣлое.

Основной принципъ всякаго правопорядка заключается въ томъ что правовая норма дѣйствуетъ до тѣхъ поръ, пока она не отмѣнена новой нормой. Этотъ принципъ сохранилъ у насъ свою силу и въ настоящее время. Но происшедшій переворотъ привелъ къ тому, что въ силу совершившихся фактовъ нѣкоторые изъ старыхъ законовъ перестали дѣйствовать и оказались отмѣненными. Однако надо твердо помнить, что утеряли силу только вполнѣ опре-

Digitized by Google

дѣленные законы. Въ первую очередь оказались отмѣненными Основные Законы, опредѣлявшіе государственное устройство Россіи, а также организацію и дѣятельность нашихъ высшихъ государственныхъ учрежденій. Затѣмъ перестали дѣйствовать всѣ законы, создававшіе ограниченія въ правахъ по религіознымъ, національнымъ и сословнымъ основаніямъ. Наконецъ какъ бы умерли естественной смертью всѣ законы, ограничивавшіе свободу личности и мѣшавшіе русскимъ гражданамъ свободно выражать свои мнѣнія устно и печатно, собираться и устраивать общества и союзы.

Всѣ остальные законы и прежде всего весь гражданскій правопорядокъ сохранилъ и послѣ переворота свою полную силу. Это совершенно ясно было выражено Временнымъ Правительствомъ и въ тѣхъ актахъ, которые сопровождали его установленіе, и въ его первыхъ заявленіяхъ. Программа, которую обязалась проводить Временное Правительство, съ правовой точки зрѣнія сводится къ тому, чтобы заполнить пробѣлъ образовавшійся въ нашемъ правопорядкѣ вслѣдствіи переворота. Для этого Временное Правительство обязалось въ кратчайшій срокъ подготовить созывъ Учредительнаго Собранія, которое окончательно рѣшитъ вопросъ о государственномъ строѣ Россіи и ея конституціи, реорганизовать органы мѣстнаго самоуправленія на демократическихъ началахъ, безъ чего не могутъ быть правильно проведены выборы въ Учредительное Собраніе, замѣнить милицію съ выборнымъ начальствомъ и подчиненіемъ ея органамъ мѣстнаго самоуправленія, а также осуществить полную амнистію, установить свободу слова, печати, союзовъ и собраній, отмѣнить сословныя, вѣроисповѣдныя и національныя ограниченія и распространить всѣ гражданскія права и свободы на военно-служащихъ, когда они находятся внѣ строя. Вмѣстѣ съ тѣмъ Временное Правительство въ первые же дни по вступленіи въ отправленіе своихъ обязанностей въ рядѣ актовъ сочло нужнымъ признать правовую преемственность государственныхъ обязательствъ и настаивать на непрерывности правопорядка. Такъ оно торжественно заявило, что «будетъ свято хранить связывающіе насъ съ другими державами союзы и непреклонно исполнять заключенныя союзниками соглашенія», а также, что «оно приняло къ непремѣнному исполненіи всѣ возложенныя на государственную казну при прежнемъ правительствѣ денежныя обязательства». Одновременно, указывая на то, что Учредительное Собраніе не преминетъ рѣшить земельный вопросъ на основахъ справедливости и въ интересахъ трудового крестьянства, и что оно проведетъ также другія необходимыя соціальныя реформы, наше Временное Правительство настойчиво и

Digitized by Google

повелительно призывало населеніе уважать и охранять всѣ частныя права, основанныя на дѣйствующихъ законахъ. Такимъ образомъ происшедшему у насъ государственному перевороту уже приданъ строго правовой характеръ; тѣмъ болѣе въ дальнѣйшемъ онъ долженъ протекать въ опредѣленныхъ правовыхъ формахъ.

Конечно, не подлежитъ сомнѣнію, что вслѣдствіи совершившейся у насъ революціи будетъ измѣненъ не только нашъ государственный строй. Когда будутъ проведены предположенныя соціальныя реформы, то и весь нашъ гражданскій правопорядокъ совершенно измѣнится. Онъ не только станетъ болѣе свободнымъ и разумнымъ въ политическомъ отношеніи, но и въ частно-правовой области въ немъ будетъ больше равноправія и справедливости.

Однако для того, чтобы новый государственный и общественный строй Россіи былъ дѣйствительно правовымъ, т. е. обладалъ извѣстнымъ постоянствомъ, прочностью и устойчивостью, онъ долженъ быть установленъ въ правовыхъ формахъ. Явочнымъ или захватнымъ порядкомъ ничего постояннаго и устойчиваго нельзя создать. Захватъ, произведенный со стороны однихъ, естественно будетъ побуждать и другихъ къ захвату, а лица, потерпѣвшія отъ захвата, не скоро признаютъ его безповоротнымъ фактомъ. Наконецъ для того фактическаго положенія, которое будетъ создано явочнымъ путемъ, потребуется, если бы оно даже упрочилось, очень долгій срокъ, пока оно превратится въ правовое. Напротивъ государственныя и соціальныя реформы, проведныя правовыми путями, сразу пріобрѣтутъ общеобязательность и авторитетность. Правовая преемственность будетъ гарантировать имъ прочность и устойчивость, такъ какъ всѣ возникающіе на почвѣ новыхъ отношеній столкновенія и споры будутъ разрѣшаться правовымъ способомъ.

Итакъ непрерывность правопорядка, которая до сихъ поръ соблюдалась, должна охраняться и въ будущемъ. Только она приведетъ къ тому, что мы не только переживемъ величайшіе государственные потрясенія и перевороты, но и создадимъ болѣе разумный, свободный и справедливый государственно-общественный строй.

Б. Кистяковскій.

Отъ редакціи. Редакція „Юридическаго Вѣстника“ по мѣрѣ своихъ силъ будетъ стремиться, чтобы на страницахъ журнала обсуждались правовые вопросы, выдвигаемые современными событіями. Однако первыя двѣ книги были составлены до произшедшаго у насъ государственнаго переворота. Непреложность основныхъ правовыхъ принциповъ и непрерывность правопорядка оправдываютъ появленіе ихъ въ такомъ видѣ.

Digitized by Google

Категорія „должнаго“ и ея примѣнимость къ изученію соціальныхъ явленій.

«Если надо помочь к.-н. наукѣ, то слѣдуетъ открыть всѣ затрудненія и даже выискать тѣ, которыя сткрыто лежатъ ей на пути, ибо каждое вызываетъ къ жизни новое средство, которое не можетъ быть найдено безъ того, чтобы не содѣйствовать объему и опредѣленности науки; такимъ образомъ, даже препятствія становятся средствомъ, содѣйствующимъ основательности науки. Но если затрудненія скрываются преднамѣренно или устраняются только палліативными средствами, то рано или поздно они разрѣшатся въ неизлѣчимую болѣзнь, которая въ конецъ погубитъ науку въ полномъ скептицизмѣ».

(И. Кантъ. Критика Практ. Разума. Пер. Сокол., 123 стр.).

1.

Недавно появившаяся прекрасная работа Б. А. Кистяковскаго: «Соціальныя науки и право» снова ставитъ на очередь цѣлый рядъ крупнѣйшихъ проблемъ методологіи общественныхъ наукъ. Разсмотрѣніе и оцѣнка этого труда не входитъ въ задачу данной статьи. По этому поводу скажу лишь, что знакомство съ нимъ считаю одинаково необходимымъ и полезнымъ какъ теоретическимъ союзникамъ, такъ и противникамъ взглядовъ, нашедшихъ себѣ выраженіе въ этой книгѣ. Лично я вполнѣ подписываюсь подъ всѣмъ, что касается формулировки, анализа и возможности примѣненія причиннаго метода къ соціальнымъ наукамъ. Нѣкоторыя страницы въ этой части работы (напр., относящіяся къ объясненію соціальнаго процесса, какъ цѣлаго, при помощи множества разнохарактерныхъ причинныхъ соотношеній),— не могу не назвать блестящими. Но, отдавая должное автору въ этой части, я не могу не сказать, что отдѣлы и главы книги, посвященные возможности примѣненія къ изученію соц. явленій

Digitized by Google

категоріи должнаго,—вызвали во мнѣ большое сомнѣніе. Здѣсь все кажется мнѣ спорнымъ. Мало того, внимательное чтеніе соотвѣтствующихъ мѣстъ книги еще болѣе укрѣпило меня въ ранѣе имѣвшемся убѣжденіи (развитомъ мной въ статьѣ: «Нормативная ли наука этика и можетъ ли она ею быть»[1]), что категорія «должнаго» или «справедливаго» не можетъ найти въ качествѣ познавательной категоріи примѣненія въ какой бы то ни было наукѣ, иначе говоря— ни одна наука не можетъ быть нормативной, а соотвѣтственно — нѣтъ и не можетъ быть нормативнаго метода, какъ метода науки или знанія.

Едва ли нужно доказывать важность этой проблемы. Достаточно бѣглаго знакомства, какъ съ прошлымъ, такъ и съ настоящимъ моральныхъ наукъ и права, чтобы согласиться съ громаднымъ значеніемъ этого вопроса. Въ прошломъ почти всѣ системы морали исходили изъ положенія законности нормативной точки зрѣнія. Почти всѣ они понимали науку о нравственности, какъ оцѣночную науку, предписывающую должное поведеніе и запрещающую не должное. Тѣ же взгляды проповѣдуются и современными моралистами—напр., Наторпомъ, Риккертомъ, Виндельбандомъ, Штаммлеромъ, Геффдингомъ, отчасти Фуллье и рядомъ лицъ, пытающихся построить научную «мораль»[2]). Выраженія «нормативная наука» и «нормативный методъ»—обычныя выраженія юридическихъ работъ[3]). Однако, попытки отдать отчетъ въ данныхъ и подобныхъ выраженіяхъ—рѣдки. Мудрено ли поэтому, что, несмотря на постоянное употребленіе ихъ, они превратились въ стертую монету, ежедневно обращающуюся на духовномъ рынкѣ, но точная цѣнность которой мало кому вѣдома.

Работа Б. А. Кистяковскаго представляетъ въ этомъ отношеніи исключеніе. Вдумчивый философски-дисциплинированный умъ его не могъ ограничиться общими фразами въ этомъ вопросѣ. Онъ

---

[1]) Напечатана въ« Вѣстникѣ психологіи и кримин. антропологіи» за 1913 г. и перепечатана въ «Введеніи» къ моей книгѣ «Преступленіе и кара, подвигъ и награда».

[2]) См. Наторпъ: Филос. пропедевтика: 13, 54—55. Москва 1911 г. Соціальн. педагогика 1911г. 1—197. Риккертъ: Введеніе въ трансц. философію (1904 г.) 242—47. Границы ест-научн. образ. понят. 590—93. Штаммлеръ: Хозяйство и право: т. I, Введеніе, т. II: 248—54. Theorie der Rechtsvissenschaft. (1911 г.) Опредѣленіе Sweckwissenschaft. Вундтъ: Ethik. (1903 г.) т. I, 8—10. Геффдингъ: Этика (1898) 15—18. Фуллье: Les èlèments social. de la morale. 44. (1905.)

[3]) См. для примѣра: С. П. Мокринскій: Система и методы науки угол. права. Вѣстн. права. Кн. 3.

Digitized by Google

далъ стройную, послѣдовательную теорію, обосновывающую возможность примѣненія категоріи должнаго къ изученію соціальныхъ явленій и права, въ частности. Тѣмъ интереснѣе остановиться на ней и разсмотрѣть, насколько доказаннымъ является это положеніе глубокоуважаемаго автора.

2.

Б. А. Кистяковскій — сторонникъ плюрализма методовъ по отношенію къ соціальнымъ явленіямъ. Отстаивая возможность и законность причиннаго (естественно-научнаго) изученія послѣднихъ, онъ наряду съ нимъ допускаетъ здѣсь и категорію долженствованія или справедливости, иначе—оцѣночно-нормативный методъ. «Обо всемъ, что касается людей, говоритъ онъ, и совершается среди нихъ, можно и должно судить съ нравственной точки зрѣнія, устанавливая справедливость или несправедливость того или другого явленія». «Всякое явленіе можно разсматривать съ точки зрѣнія необходимости. Параллельно съ этимъ способомъ разсмотрѣнія правомѣрно также разсмотрѣніе соціальныхъ явленій съ точки зрѣнія справедливости. Иными словами, необходимость к.-н. соціальнаго явленія въ ежедневно-причинной связи его совсѣмъ не исключаетъ сужденія о немъ съ точки зрѣнія справедливости» (Соц. науки и право, 176—77). Та и другая точки зрѣнія раздѣльны, независимы и невыводимы одна изъ другой. Первая — естественно-причинная — разсматриваетъ явленіе лишь съ точки зрѣнія необходимости, не интересуясь нисколько его справедливостью или несправедливостью, вторая—не интересуется нисколько причинно-обусловленной необходимостью явленія. Ей нѣтъ до этого дѣла, а важенъ лишь нравственный приговоръ надъ нимъ.

«Итакъ, сужденія перваго ряда являются—jenseits von Gut und Böse; сужденія второго—сужденіями jenseits von Ursache und Wirkung. Такимъ образомъ, продолжаетъ авторъ, мы получаемъ два ряда сужденій (курсивъ мой) объ однихъ и тѣхъ же соціальныхъ явленіяхъ. Оба они одинаково логически безупречны, оба они одинаково важны для человѣка и человѣчества... Несомнѣнно, оба эти вида сужденій одинаково нужны для пониманія соціальныхъ явленій. Вѣдь и тѣ, и другія сужденія заключаютъ въ себѣ истину» (177—178 стр.), см. также (243—4). Различіе ихъ въ томъ лишь, что первый составляетъ категорію познанія, второй—категорію оцѣнки, не объясненія явленій, а нравственнаго суда (187).

Digitized by Google

Таково основное положеніе уважаемаго автора. Не входя пока въ его анализъ продолжимъ изложеніе взглядовъ Б. А. Кистяковскаго. Читатель, усвоивъ эту формулировку, вполнѣ законно можетъ спросить: а гдѣ и въ чемъ состоитъ логическое оправданіе этого оцѣночнаго сужденія? Почему оно нужно? И если да, то можетъ ли оно быть общезначимымъ? — На всѣ эти вопросы мы находимъ отвѣтъ въ разсматриваемомъ трудѣ. Прежде всего, отвѣчаетъ Б. А. Кистяковскій, категорія справедливости человѣку всегда и вездѣ присуща. Но мало того, сужденія справедливости «обладаютъ такой же неотъемлемостью и общеобязательностью» для нашего сознанія, какъ и сужденія по категоріи необходимости (179).

Разъ эти положенія установлены, естественно дается возможность провести полную параллель между понятіемъ и нравственнымъ принципомъ, между сужденіемъ по категоріи необходимости и нравственнымъ сужденіемъ. Б. А. Кистяковскій такъ и поступаетъ. Понятія и законы математическаго и логическаго мышленія и законы природы не эволюціонируютъ; человѣчество можетъ ихъ не знать и открыть лишь позже, но сами по себѣ они эволюціи не подвержены. То же примѣнимо и къ нравственнымъ принципамъ. «Этическія предписанія, хотя бы—не дѣлай другому того, чего себѣ не желаешь,—не эволюціонируютъ и не могутъ эволюціонировать. Опредѣленное нравственное предписаніе можетъ быть только въ извѣстный моментъ открыто, такъ или иначе формулировано и затѣмъ примѣняться въ различныхъ обществахъ» (188). Еще яснѣе та же мысль формулируется на 243 страницѣ. «Значимость нравственнаго принципа, говорится здѣсь, имѣетъ тотъ же смыслъ, какъ и значимость научной истины. Она не находится ни въ какой связи съ тѣмъ, какъ относится къ нравственному принципу та или иная часть человѣчества, хотя бы это было его большинство или даже все человѣчество. Сознанъ ли нравственный принципъ человѣчествомъ, и открыта ли имъ научная истина, или нѣтъ, имѣетъ громадное значеніе для самого человѣчества и его судьбы, но не для нравственнаго принципа, какъ такового, не для научной истины самой по себѣ. Какъ арифметическое положеніе $2\times2=4$ сохраняло свою полную силу даже тогда, когда оно никому не было извѣстно, такъ же точно и нравственный принципъ самъ по себѣ ничего не теряетъ и ничего не пріобрѣтаетъ отъ того, большимъ или малымъ количествомъ лицъ онъ опознанъ». Въ pendant къ гносеологическому логизму такую позицію можно было бы назвать моральнымъ логизмомъ, въ отличіе отъ моральнаго психологизма. Какъ ви-

Digitized by Google

димъ, эта позиція формулирована болѣе, чѣмъ рѣзко и отчетливо. Итакъ, нравственный принципъ, какъ и научная истина, общезначимъ, безусловенъ и неизмѣненъ, хотя и лежитъ въ совершенно иной области, чѣмъ вторая.

Разъ такъ, то встаетъ вопросъ: «въ чемъ же заключается это должное? Гдѣ та формула, въ которой оно выражено?» Отвѣтомъ является категорическій императивъ Канта и его двѣ формулы: 1) «Дѣйствуй такъ, чтобы человѣчество, какъ въ твоемъ лицѣ, такъ и въ лицѣ всякаго другого, всегда употреблялось тобою какъ цѣль и никогда какъ средство». 2) «Дѣйствуй такъ, чтобы правило твоей дѣятельности посредствомъ твоей воли стало всеобщимъ закономъ». Таково въ общихъ чертахъ содержаніе категоріи должнаго и обоснованіе ея примѣнимости къ изученію соціальныхъ явленій.

Въ заключеніе нельзя не отмѣтить здѣсь и общее логико-гносеологическое оправданіе этой концепціи. Оно примыкаетъ къ позиціи Риккерта и развито Б. А. Кистяковскимъ въ очеркѣ: «Въ защиту научно-философскаго идеализма». Исходнымъ положеніемъ этой концепціи является положеніе примата долженствованія надъ бытіемъ. «Я все еще убѣжденъ, говорилъ Лотце, что я иду правильнымъ путемъ, когда я ищу въ томъ, что должно быть основаніе того, что есть». Подъ этимъ принципомъ подписываются почти всѣ нормативисты, въ томъ числѣ и школа Риккерта. Для послѣдняго нормы совѣсти лежатъ вообще въ основѣ всякаго познанія. «Логическая совѣсть, (т.-е. законы и нормы логики, какъ условія правильнаго, общезначимаго познанія, иначе—условія истины), говоритъ онъ, есть лишь особая форма этической совѣсти вообще». Въ основѣ всякаго познанія лежитъ трансцендентное sollen, изъ чего, однако, не слѣдуетъ, что различные виды этого sollen тождественны другъ съ другомъ. Ту же концепцію мы находимъ и у Б. А. Кистяковскаго. И онъ признаетъ, что «долженствованіе вмѣщаетъ въ себѣ необходимость и возвышается надъ ней» (119, 195 и слѣд.). Но, «провозглашая категоріи должнаго высшимъ и основнымъ принципомъ», (объединяющія нормы логики, этики и эстетики)—онъ далекъ отъ отождествленія ихъ между собой. Содержаніе каждой изъ нихъ, т.-е. должнаго (нормъ) логики, должнаго (нормъ) этики и должнаго (нормъ) эстетики—различно. Всѣ онѣ «сближаются не по содержанію или фактически, а только путемъ подведенія ихъ подъ одно общее понятіе». Иными словами, должное въ различныхъ видахъ лежитъ въ основѣ и познанія, и этики, и эстетики. Поскольку правомѣрно должное познанія, постольку же правомѣрно и должное послѣднихъ. Отсюда, выводъ—

Digitized by Google

нельзя противопоставлять безусловно—истину и ея объектъ бытія,—долженствованію и его результату—нравственному поведенію, иначе—сущее должному (249—53). Отсюда же слѣдуетъ и гносеологическая «оправданность» категоріи должнаго или справедливости.

На этомъ мы и закончимъ обрисовку содержанія и возможности примѣненія категоріи должнаго къ соціальнымъ явленіямъ, данную Б. А. Кистяковскимъ.

3.

Чтобы рѣшить, пріемлема или непріемлема данная теорія, т.-е. можетъ ли быть приложена категорія должнаго къ изученію соціальныхъ явленій, нужно заранѣе ясно и отчетливо условиться: въ какомъ собственно смыслѣ идетъ рѣчь объ ея приложимости и возможности,—въ смыслѣ ли метода познанія, лежащаго въ области истины и направленнаго къ ея раскрытію, или въ какомъ-либо иномъ смыслѣ. Иными словами, идетъ ли дѣло объ сужденіи, какъ элементѣ знанія и науки, или объ чемъ-то другомъ?

Такая постановка необходима въ виду того, что, какъ увидимъ сейчасъ, Б. А. Кистяковскій категорію должнаго и оцѣночныя положенія называетъ то сужденіями и сливаетъ съ ними, то различаетъ. Формулируя мое положеніе, я могу сказать: Постольку, поскольку категорія должнаго берется въ смыслѣ метода познанія (науки, раскрытія истины), поскольку нравственный принципъ или приговоръ отождествляется съ сужденіемъ, какъ элементомъ науки, какъ утвержденіемъ или отрицаніемъ истинности опредѣленной связи субъекта и предиката,—постольку категорія должнаго, въ качествѣ метода познанія и нравственный принципъ, въ качествѣ сужденія—не могутъ найти приложенія ни къ изученію соціальныхъ явленій, ни какихъ-либо другихъ. Короче, наукѣ, какъ совокупности сужденій, относящихся къ истинѣ,—съ этимъ принципомъ и категоріей нечего дѣлать. Послѣдніе лежатъ внѣ науки, внѣ познанія или знанія и въ этомъ отношеніи научно-безплодны. То и другое можетъ быть цѣннымъ, во всѣхъ другихъ отношеніяхъ, они могутъ быть неизбѣжнымъ свойствомъ человѣка, могутъ играть громадную роль въ жизни людей и т. д. и т. д., могутъ, наконецъ, быть

Digitized by Google

объектами научнаго познанія, но сами не могутъ быть ни методомъ познанія, ни элементомъ науки, ни научной дисциплиной.

Опредѣливъ свою позицію, я попытаюсь сейчасъ обосновать ее. Всякая наука, какъ извѣстно, состоитъ изъ совокупности сужденій. Поэтому, вмѣсто анализа науки, мы можемъ для ясности ограничиться анализомъ сужденія. Не входя въ излишнія гносеолого-метафизическія тонкости, мы можемъ опредѣлить сужденіе какъ утвержденіе или отрицаніе истинности (общезначимости) связи субъекта и предиката. Чтобы имѣлось налицо сужденіе, необходимымъ условіемъ является возможность постановки по его адресу вопроса: «истинно оно или ложно». Если эти категоріи приложимы — мы можемъ сказать, что имѣемъ дѣло съ сужденіемъ. Если нѣтъ— нѣтъ сужденія; а такъ какъ внѣ сужденій—не можетъ быть и науки, а внѣ науки—нельзя говорить ни о научномъ методѣ, ни о методѣ познанія истины, ни о самой истинѣ, то ясно, что всѣ «словесныя выраженія», тѣ или иныя «положенія» и «формулы» — не могутъ быть ни первымъ, ни вторымъ, ни третьимъ. Они будутъ лежать внѣ знанія, внѣ науки, внѣ истины. Относительно положеній: «Снѣгъ—бѣлъ», «Сократъ—человѣкъ», 7×7=49, «Дерево—не камень», «Люди имѣютъ 5 глазъ и 4-ре носа» и т. д.—я могу поставить вопросъ—истинны они или ложны; въ нихъ есть утвержденіе или отрицаніе опредѣленной связи субъекта и предиката, а потому здѣсь я имѣю дѣло съ сужденіями—безразлично здѣсь— истинны они или ложны.

Теперь перейдемъ къ такъ наз. «оцѣночнымъ» или «нормативнымъ» «сужденіямъ», т.-е. къ категоріи должнаго или справедливаго. Возьмемъ указываемый Б. А. Кистяковскимъ нравственный принципъ: «не дѣлай другому того, чего не желаешь самому себѣ», возьмемте формулу категорическаго императива Канта или однохарактерныя «нормы»: «Не убій», «Люби ближняго», «Молись Богу», «Бей врага» и т. д. Можемъ ли мы сказать о нихъ, что онѣ истинны или ложны? Есть ли въ нихъ утвержденіе или отрицаніе опредѣленной логической связи субъекта и предиката?— Нѣтъ. Я не могу сказать о положеніи «Люби ближняго», какъ и о всѣхъ другихъ положеніяхъ съ «долженъ» или его субститутами, ни то, что они истинны, ни то, что они ложны. Они лежатъ внѣ этихъ категорій, а разъ такъ, то совершенно не являются сужденіями. «Они не хотятъ быть ни истинными, ни ложными, ни-

Digitized by Google

салъ я раньше, а представляютъ просто волеизъявленіе, или ту или иную реакцію на тѣ или иныя раздраженія. Здѣсь, по справедливому выраженію Зигварта, «не требуется вѣра въ истинность повелѣнія, а требуется повиновеніе» (Зигвартъ. Логика, т. I. 425, 1908). Наука же имѣетъ дѣло только съ истинностью, а потому эти выраженія, какъ совершенно не относящіяся къ истинѣ и не имѣющія ее въ виду, составить науку не могутъ. Они могутъ быть объектомъ науки, но самой наукой, ея составными элементами, быть они не могутъ» [1]). Спустя два года аналогичную же аргументацію я нашелъ и у Пуанкарэ въ его ст.: «La morale et la science», напечатанной въ его «Dernières Pensées» (Paris, 1913 г.) и теперь переведенной на русскій языкъ. «Научной нравственности быть не можетъ; но столь же невозможна и безнравственная наука, говоритъ французскій философъ и математикъ. И это — на простомъ основаніи. Я сказалъ—на основаніи: на какомъ же?—просто грамматическомъ. Если обѣ посылки силлогизма выражены въ изъявительномъ наклоненіи, его заключеніе будетъ формулировано тоже изъявительно. Чтобы получить заключеніе въ повелительной формѣ, нужно, чтобы хотя бы одна изъ посылокъ была также повелительной. И вотъ, принципы науки, постулаты математики звучатъ и не могутъ не звучать изъявительно; того же порядка и истины опытныхъ наукъ; и вообще на почвѣ науки нѣтъ и не можетъ быть ничего другого. Изощреннѣйшіе діалектики могутъ жонглировать этими принципами, какъ угодно, комбинируя ихъ и нагромождая другъ на друга: все, что они получатъ, будетъ стоять въ изъявительномъ наклоненіи. Никогда не получить предложенія, которое бы гласило: дѣлай это — не дѣлай того-то, т.-е. предложенія, которое признавало бы или отрицало бы нравственный характеръ чего-либо. Въ этомъ — трудность, которую моралисты встрѣчаютъ издавна. Они стремятся доказать нравственный законъ; нужно извинить имъ это: вѣдь это—ихъ профессія» [2]).

Сказаннаго, думается, достаточно, чтобы рѣшительно отвергнуть: 1) всякую возможность примѣненія нормативнаго метода и вообще категоріи долженствованія къ изученію соціальныхъ и другихъ явленій; 2) чтобы признать, что нѣтъ никакимъ научныхъ нор-

[1]) Сорокинъ: Преступленіе и кара, XXVII—XXVIII стр. См. вообще все «Введеніе»: «Нормативная ли наука этика и можетъ ли она ею быть».

[2]) Пуанкарэ. Наука и нравственность. Вопросы теоріи и психологіи творчества. Т. VII., стр. 205—6 пер. и пред. Т. И. Райнова.

Digitized by Google

мативныхъ дисциплинъ (нормативной науки или нормативныхъ сужденій), иными словами сказать, что нѣтъ и не можетъ быть категоріи долженствованія, какъ познавательной категоріи, стоящей рядомъ съ категоріей сущаго или необходимости (логической или причинно-функціональной). Въ силу этого, я не могу принять положенія Б. А. Кистяковскаго, гласящаго, что къ соціальнымъ явленіямъ приложима категорія долженствованія, какъ познавательная, рядомъ съ категоріею необходимости. Онъ говоритъ: «Мы получаемъ два ряда сужденій объ однихъ и тѣхъ же соціальныхъ явленіяхъ. Оба они логически безупречны, оба они одинаково, важны для человѣка. Несомнѣнно оба эти виды сужденія одинаково нужны для пониманія соціальныхъ явленій. Вѣдь и тѣ, и другія сужденія заключаютъ въ себѣ истину». На это слѣдуетъ отвѣтить: вѣрно, что оба они важны для человѣка, какъ важно и многое другое (напр., потребность питанія, отчего, однако, она еще не дѣлается наукой, а можетъ быть лишь ея объектомъ), вѣрно, что оба нужны для пониманія соц. явленій, какъ и многое другое (напр., языкъ, отчего самъ по себѣ языкъ еще не становится наукой), но что «сужденія долженствованія логически безупречны» и что они «заключаютъ въ себѣ истину», это рѣшительно невѣрно. Потому: 1) что, какъ мы видимъ, они совсѣмъ не являются сужденіями, а 2) въ силу этого лежатъ и внѣ науки, и внѣ истины и познавательныхъ элементовъ не содержатъ. Въ лицѣ ихъ я имѣю лишь приказъ, который можно исполнить или не исполнить не въ силу его истинности или ложности, а въ силу иныхъ причинъ и условій. И самъ Б. А. Кистяковскій въ отдѣльныхъ мѣстахъ подчеркиваетъ эту нейтральность оцѣночныхъ или нормативныхъ «сужденій» по отношенію къ истинѣ и познанію. Такъ, выясняя различіе категорій необходимости и справедливости, онъ говоритъ: «Категорія необходимости—это категорія познанія (курсивъ подлинника); мы примѣняемъ ее тогда, когда хотимъ понять или объяснить что-нибудь (курс, мой). Напротивъ, категорія справедливости—это категорія оцѣнки (курс. подл.). Она ничего не можетъ намъ объяснить (курс. мой). Мы ничего не поймемъ и не откроемъ, если будемъ примѣнять ее. На основаніи ея мы можемъ сдѣлать только нравственный приговоръ, т.-е. опредѣлить, что хорошо и что дурно» (187 стр.). Кажется ясно? Разъ она (категорія должнаго) не есть «категорія познанія», разъ мы ничего путемъ ея «не можемъ понять или объяснить», казалось бы трудно говорить о ней, какъ элементѣ познанія, требо-

Digitized by Google

вать ее, какъ необходимое условіе «для пониманія соціальныхъ явленій», называть ея нормы—«логически безупречными», говорить, что «сужденія должнаго заключаютъ въ себѣ истину» или еще, что она «составляетъ основу всякаго о б ъ е к т и в н а г о з н а н і я» (187, 177—178) и т. д. И, однако, это противорѣчіе налицо. На протяженіи всей книги внимательный читатель увидитъ, что «категорія должнаго», «сужденіе оцѣнки», сообразно-«нравственный принципъ» и нормативный методъ (см. о послѣднемъ 324, 331 и т. д.) употребляется, то какъ познавательная категорія, то какъ—не имѣющая отношенія къ познанію [1]). Такого рода колебанія, противорѣчія и, въ лучшемъ случаѣ, неясности неизбѣжны въ виду сомнительной истинности основной позиціи Б. А. Кистяковскаго. Онъ вполнѣ правильно отрицаетъ категорію возможности, прекрасно обрисовываетъ категорію необходимости, вполнѣ вѣрно отдѣляетъ ее отъ категоріи должнаго, но ошибается въ томъ, что «должное» не элиминируетъ цѣликомъ изъ области истины, науки, познанія. Ошибается въ томъ, что присущую человѣку моральную оцѣнку считаетъ не актомъ поведенія или просто моральнымъ фактомъ, а «сужденіемъ», да еще съ познавательными элементами. Въ этомъ, думается мнѣ, основная ошибка уважаемаго автора. Изъ нея же неизбѣжно должны были произойти и всѣ остальныя. Но прежде, чѣмъ перейти къ нимъ, намъ надо продолжить начатый анализъ.

4.

Изъ предыдущаго слѣдуетъ, что такъ наз. «нормальныя сужденія», или «сужденія» долженствованія вовсе не сужденія въ логическомъ смыслѣ. Но ограничиться этимъ выводомъ—значило бы остановиться на полдорогѣ. Дѣло въ томъ, что эти «сужденія», по ученію современныхъ логиковъ, въ частности Гуссерля, легко обратимы изъ повелительнаго въ изъявительное наклоненіе, т.-е. легко принимаютъ обычный видъ теоретическихъ сужденій. По

[1]) Приведу нѣсколько примѣровъ: Нормативное «понятіе (права) обладаетъ большой п о з н а в а т е л ь н о й цѣнностью». (324). Въ томъ смыслѣ употребляется кат. должнаго и во всемъ очеркѣ категорія справедливости. Въ смыслѣ познавательномъ же употребляется методъ долженствованія и въ началѣ книги. Но, какъ и въ выше приведенномъ примѣрѣ, разъ только заходитъ рѣчь о различіи ихъ, или когда характеризуется отличіе логическаго Sollen отъ этическаго Sollen—здѣсь логически-познавательный элементъ уже отрицается у категоріи должнаго и вмѣсто нея выступаетъ «ничего не объясняющая» и не относящаяся къ познанію «нравственная оцѣнка», опять-таки терминологически то называемая «сужденіемъ», то нѣтъ.

Digitized by Google

Гуссерлю, давшему едва ли не самый глубокій анализъ «нормативныхъ сужденій», каждое нормативное сужденіе предполагаетъ извѣстнаго рода оцѣнку (одобреніе, признаніе), изъ которой вытекаетъ понятіе «хорошаго» (цѣннаго) въ извѣстномъ смыслѣ или же «дурного» (лишеннаго цѣнности) въ отношеніи извѣстнаго класса объектовъ; сообразно съ этимъ такіе объекты распадаются «на хорошіе и дурные». Поэтому сужденіе «Воинъ долженъ быть храбрымъ» означаетъ и равносильно сужденію: «Только храбрый воинъ есть хорошій воинъ» и при этомъ, такъ какъ предикаты «хорошій и дурной» распредѣляютъ между собой объемъ понятія воинъ—подразумѣвается, что не храбрый воинъ есть дурной воинъ. Вообще мы можемъ считать тождественными формы: «А должно быть В» и «А, которое не есть В, есть дурное А» или «Только А, которое есть В, есть хорошее А» [1]).

Разъ это такъ, то сторонники категоріи долженствованія могутъ сказать: «Пусть нормативныя сужденія въ формѣ долженствованія лежатъ внѣ науки, но мы очень легко можемъ превратить ихъ въ «изъявительное наклоненіе» по рецепту Гуссерля. сказавши вмѣсто: «Люби ближняго» — «Человѣкъ, любящій бляжняго, есть хорошій человѣкъ», вмѣсто: «Не убій»—«Убивающій—дурной человѣкъ» и т. д. Въ этомъ переодѣтомъ видѣ наши сужденія являются дѣйствительно сужденіями, могущими быть отнесенными къ истинѣ и способными поэтому составить науку. Слѣдовательно, всѣ возраженія противъ нормативныхъ «сужденій» могутъ быть опасными лишь для грамматической формы, а не для ихъ существа.

Такъ могутъ сказать намъ и такъ фактически и было сказано. В. М. Черновъ, въ своей полемикѣ со мной [2]), подчеркивая приведенный мной въ своей книгѣ анализъ Гуссерля, говоритъ: «Опираясь на свою позицію, Сорокинъ побѣдоносно изгналъ изъ науки всякіе «ты долженъ»... Прекрасно. Но вотъ Гуссерль доказываетъ, что утвержденіе «воинъ д. б. храбрымъ» есть лишь «императивная тѣнь», отбрасываемая отъ себя сужденіемъ «храбрый воинъ есть хорошій воинъ». И что же? П. Сорокинъ оказывается совершенно удовлетвореннымъ! Теперь, видите ли, это сужденіе принимаетъ чисто теоретическій характеръ... Но неужели П. Сорокинъ не видитъ, сколь широко гостепріимнымъ оказывается у него лоно «теоретическаго и объективнаго?» Выгнанныя съ позоромъ въ дверь, всѣ «оцѣнки» и «нормы» съ почетомъ принимаются—черезъ окно. Стоитъ мнѣ, вмѣ-

---

[1]) Гуссерль: Логическія изслѣдованія, 1909, стр. 33—4.

[2]) См. В. Черновъ: «Научное построеніе идеаловъ и чистое познаніе». Завѣты. 1913. № 12.

Digitized by Google

сто «помогай ближнимъ», сказать: «долгъ каждаго человѣка состоитъ въ оказываніи помощи ближнимъ»,—и я смѣло могу везти свою контрабанду черезъ таможню его научной цензуры. Маленькое переодѣваніе—и все обстоитъ благополучно... Но если дѣло обстоитъ такъ, то стоило ли все дѣло серьезнаго разговора? Не занимались ли мы простой формалистикой и схоластикой?..» [1]) Разъ такъ, то не мѣшаетъ остановиться на этомъ пунктѣ. Очень возможно, что все это дѣло схоластическое, но это уже не моя вина, а вина тѣхъ, кто выдвигаетъ нормативныя науки, какъ принципіально отличныя отъ остальныхъ, теоретическихъ наукъ. Этимъ фактомъ былъ вызванъ мой анализъ и, какъ увидимъ сейчасъ, онъ не безплоденъ. Легкое переодѣваніе «сужденій долженствованія», въ изъявительное наклоненіе означаетъ не только измѣненіе грамматической формы. Если бы они въ повелительной формѣ были сужденіями въ логическомъ смыслѣ и имѣли бы отношеніе къ истинѣ, тогда бы дѣйствительно дана была почва для существованія нормативныхъ научныхъ дисциплинъ, отличныхъ отъ «изъявительныхъ», дана была бы познавательная категорія должнаго, отличная отъ познавательной категоріи необходимаго, данъ былъ бы «нормативный» (опять таки) познавательный методъ изученія явленій, отличный отъ обычнаго, опирающагося на ложно-причинную необходимость. Но разъ «повелительныя волензъявленія», въ своей формѣ долженствованія, совсѣмъ не могутъ быть сужденіями, и—чтобы стать ими—они должны принять обычную «изъявительную» форму, то тѣмъ самымъ падетъ всякое различіе логической конструкціи между этими изъявительными сужденіями и обычными сужденіями «теоретической» науки. А разъ исчезаетъ различіе сужденій и всѣ они становятся «изъявительными»—то исчезаетъ и нормативная наука, отличная отъ теоретической, перестаетъ существовать и нормативный методъ познанія, отличный отъ обычныхъ методовъ познанія теоретическихъ наукъ. Короче, исчезаетъ дуализмъ сужденій, методовъ и наукъ. Всѣ науки цѣликомъ, безъ остатка, становятся теоретическими, или, говоря языкомъ Б. А. Кистяковскаго, въ познаніи единственно примѣнимой становится категорія необходимости. Выводъ тотъ же, что и раньше; т. е. что категорія доженствованія цѣликомъ выпадаетъ изъ области познанія.

Но скрытые или явные нормативисты прибѣгаютъ въ этихъ случаяхъ къ новой лазейкѣ. Они пытаются въ этомъ случаѣ замѣнить нормативныя сужденія т. н. сужденіями оцѣнки и начинаютъ жонглировать этимъ понятіемъ. Въ виду этого остановимся кратко

---

[1]) Ibid. стр. 157—8; См. также—стр. 148 и 149.

Digitized by Google

и на этой сторонѣ дѣла. Многіе, напр., Б. Кроче и В. М. Черновъ, пытаются обосновать автономность сужденій цѣнности отъ сужденій естественно-научнаго типа,тѣмъ, что видятъ въ нихъ нѣчто добавочное, чего нѣтъ въ сужденіяхъ обычнаго типа. «Спецификумъ» сужденій цѣнности они усматриваютъ либо въ томъ, что это—сужденія, «дополненныя выраженіемъ чувства», (Кроче), либо въ той роли, которую играютъ въ нихъ эмоціи въ качествѣ «основаній такихъ сужденій». [1])

Нѣтъ надобности подробно говорить, что эти попытки неудачны: а) сужденіе не коробъ, содержаніе котораго можетъ «дополняться или наполняться чувствами». Въ его логическое содержаніе входятъ понятія, а не сами чувства. в) Равнымъ образомъ, возникнуть оно можетъ, какъ и естественно-научная теорема, подъ вліяніемъ разныхъ чувствъ и эмоцій, но логика имѣетъ дѣло не съ этими психологическими переживаніями (боли, гнѣва, радости etc.) при его возникновеніи или формулировкѣ, а съ содержаніемъ сужденія. Основной грѣхъ всѣхъ этихъ попытокъ заключается въ смѣшеніи оцѣночнаго переживанія съ логическимъ сужденіемъ, вызваннымъ имъ или по его поводу. Оцѣнка сама по себѣ есть переживаніе, а не сужденіе.

Въ силу сказаннаго и этика, какъ наука о моральныхъ фактахъ человѣческаго общежитія, можетъ быть лишь теоретической наукой, а не нормативной. Ея объектами будутъ моральныя оцѣнки, нормы поведенія: напр., «Люби ближняго», «не воруй», нормы, данныя Буддой, Христомъ, Спинозой, но сами эти нормы должнаго поведенія не составятъ сужденій, ergo и науки. Сужденія же о нихъ будутъ неизбѣжно безоцѣночными.

То же можно сказать и объ эстетитикѣ и ея оцѣнкахъ.

Если все предыдущее вѣрно, то по отношенію къ концепціи должнаго, данной Б. А. Кистяковскимъ, у насъ получаются такіе выводы. 1) Б. А. Кистяковскій правъ, поскольку рѣзко различаетъ категорію необходимости и категорію долженствованія. 2) Неправъ, поскольку настаиваетъ на томъ, что а) могутъ быть сужденія оцѣнки, в) поскольку сужденія долженствованія относитъ къ познанію или къ истинѣ, с) поскольку считаетъ, что есть нормативныя научныя дисциплины, и какой-то нормативный методъ познанія. Иными словами, различая логическое долженствованіе отъ этическаго, онъ не провелъ до конца это различеніе, припи-

---

[1]) Б. Кроче. О т. н. сужденіяхъ цѣнности. Логосъ, кн. 2, стр. 22—25. В. Черновъ, ib. 159.

Digitized by Google

савъ послѣднему познавательную цѣнность. Этимъ онъ снова этически-должное ввелъ въ сферу логически-должнаго, добро смѣшалъ съ истиной, актъ—съ сужденіемъ, въ силу чего и пришелъ, думается мнѣ, къ своимъ выводамъ. Нравственно-должное имѣетъ евою громадную цѣнность, но эта цѣнность лежитъ внѣ области познанія (логически-должнаго), внѣ истины. Если психологически эти двѣ категоріи часто ассоціируются, то логически онѣ не связаны.

Это видно изъ того, что «сужденія долженствованія» нейтральны по отношенію къ истинѣ (ни истинны, ни ложны) и обратно—истинна нейтральна по отношенію къ моральной оцѣнкѣ. Линіи той и другой категоріи несоизмѣримы логически и лежатъ въ различныхъ плоскостяхъ. Моральныя оцѣнки для истины могутъ быть только о б ъ е к т о м ъ изслѣдованія, и обратно—сужденія науки могутъ быть въ свою очередь объектомъ моральныхъ оцѣнокъ. («Вредное ученіе», «безнравственная теорія», «Дурная наука» etc.). Наука ничего не одобряетъ и не порицаетъ, и, обратно—добро не можетъ само быть знаніемъ и выступать подъ формой истиннаго или ложнаго... Если субъективная школа вполнѣ грѣшила въ своей позиціи двуединой правды, то частично въ томъ же грѣхѣ повиненъ и Б. А. Кистяковскій, не разорвавшій вполнѣ эти категоріи и частично «Правдѣ-Справедливости» приписавшій свойства Правды—Истины.

Въ силу сказаннаго, непріемлемыми для меня становятся и всѣ тѣ выводы, которые сдѣланы были Б. А. Кистяковскимъ изъ его основного положенія. Прежде всего, мало доказательной становится его п а р а л л е л ь м е ж д у н р а в с т в е н н ы м ъ п р и н ц и п о м ъ и н а у ч н ы м ъ с у ж д е н і е м ъ. Если бы даже и вѣрно было, что нравственный принципъ такъ же неизмѣненъ, какъ и $2 \times 2 = 4$, что онъ безусловенъ и общезначимъ, что онъ, какъ и законъ природы, существуетъ независимо отъ того, извѣстенъ или нѣтъ онъ людямъ,—если бы все это было вѣрно, то и тогда эта параллель нисколько не затрагивала бы нашихъ тезисовъ о полной логической раздѣльности обѣихъ категорій, объ отсутствіи въ категоріи Истины этически-оцѣночныхъ элементовъ, а въ категоріи Добра—познавательныхъ. Но, помимо этого, эта параллель едва ли вѣрна по существу. Я вполнѣ согласенъ, что законы математическаго и логическаго мышленія и законы природы не подвержены эволюціи. Знали мы или нѣтъ, что тѣла притягиваются прямо пропорціонально массѣ и, обратно, пропорціонально квадрату разстоянія,—такое отношеніе существовало въ мірѣ и до Ньютона, существуетъ и послѣ него. Но можно ли то же сказать о нравственномъ принципѣ? Б. А. Кистяковскій говоритъ: «можно»..

Digitized by Google

«Какъ положеніе 2×2=4 сохраняло свою силу даже тогда, когда оно никому не было извѣстно, такъ же точно и нравственный принципъ самъ по себѣ ничего не теряетъ и ничего не пріобрѣтаетъ отъ того, большимъ или малымъ количествомъ лицъ онъ сознанъ». «Лѣтъ черезъ сто, говоритъ онъ, вѣроятно, будутъ удивляться тому, что въ XIX в. придавалось громадное значеніе при рѣшеніи вопроса о сущности нравственныхъ принциповъ м н ѣ н і ю какого-нибудь готтентота или зулуса о томъ, какъ надо относиться къ своимъ ближнимъ». Поскольку эта аргументація натравлена противъ эволюціонистовъ, выводящихъ изъ сущаго и должное,—она правильна. Непріемлема, поскольку отождествляетъ нравственный принципъ и сужденіе. Буквальный смыслъ: «Люби ближняго», конечно, неизмѣненъ. Но, вѣдь, неизмѣненно и буквальное содержаніе нормы: « Ненавидь ближняго». И оно не подчинено эволюціи. А, слѣдовательно, пользуясь аргументаціей Б. А. Кистяковскаго, пришлось бы сказать: высшій нравственный принципъ гласитъ: «Ненавидь ближняго», ибо его содержаніе не измѣняется. Вотъ выводъ, полученный по способу доказательства глубокоуважаемаго автора. Этимъ я хочу сказать, что Б. А. Кистяковскій свое положеніе не доказалъ, а просто постулировалъ. Я сдѣлалъ то же. Въ итогѣ—мы шли однимъ путемъ, а пришли къ противоположнымъ выводамъ. Такъ оно и бываетъ при постулированіи.

Если уважаемый ученый въ отвѣтъ мнѣ сошлется на «нормальное моральное сознаніе» человѣчества (243 стр.) или «на нравственное чутье, присущее намъ всегда, хотя иногда и въ потенціи, не въ сознанномъ видѣ» (185 стр.), то на это я отвѣчу его же положеніемъ: «какое мнѣ дѣло до мнѣнія зулусовъ или ашандіевъ, или большинства человѣчества.» Вѣдь, Вы же сами, полемизируя съ эволюціонистами и позитивистами, утверждаете полную некомпетентность въ этой сферѣ мнѣній соціальныхъ группъ или большинства человѣчества. (см. 242 стр.). Мой нравственный принципъ: «Ненавидь ближняго» «самъ по себѣ ничего не теряетъ и ничего не пріобрѣтаетъ отъ того, большимъ или малымъ количествомъ лицъ онъ осознанъ» (243).

Если, далѣе, Б. А. Кистяковскій попытается апеллировать къ критерію «неотъемлемости и общеобязательности для нашего мышленія и сознанія» (186) мыслить нравственный принципъ въ его формулировкѣ, на это я отвѣчу: не нарушая никакого логическаго закона и условій правильнаго мышленія, я могу съ такимъ же правомъ, какъ и Вы мыслить: «Высшій нравственный принципъ гласитъ не: «Люби ближняго», а «Ненавидь его». И въ этомъ отношеніи моя позиція безукоризненна...

Digitized by Google

Въ итогѣ, какъ видимъ, мы остаемся при противоположныхъ нравственныхъ принципахъ, и сколько бы ни убѣждали другъ друга—мы не сумѣемъ доказать противнику истинность своей нормы. При постулированіи иначе и быть не можетъ, разъ постуляты различны. Да въ случаяхъ разнорѣчія моральныхъ принциповъ обычно и не требуютъ признанія истинности отъ противника; здѣсь просто заставляютъ его подчиниться соотвѣтственному моральному приказу («Не убій», «Не укради»); если же онъ не подчиняется и нарушаетъ норму, доказываютъ ему—не ложность его собственной нормы,—а ея моральную недопустимость путемъ висѣлицъ, тюрьмы, каторги или другими, болѣе мягкими мѣрами, которыя, конечно, не представляютъ ни фигуры силлогизма, ни индукціи, ни какой бы то ни было видъ логическаго доказыванія истины вообще.

Та же неправомѣрность параллели сужденія и нравственнаго принципа вытекаетъ и изъ другихъ соображеній. Б. А. Кистяковскій правъ, говоря «Законъ природы существуетъ независимо отъ того, извѣстенъ или нѣтъ онъ людямъ». Отношенія тяготѣнія, формулированныя Ньютономъ, существовали и до его формулы. Онъ лишь «открылъ» ихъ. Но можно ли то же сказать о принципахъ «Люби ближняго», или о категорическомъ императивѣ Канта? Развѣ они формулируютъ отношенія, существующія независимо отъ нихъ и существовавшія до ихъ «открытія»? Развѣ гдѣ-нибудь и между кѣмъ-нибудь даны были тѣ формы поведенія, которыя они предписываютъ? Отвѣтъ кажется, ясенъ... Ньютонъ лишь «открылъ» законъ тяготѣнія. Его формула лишь сжато выражаетъ отношенія, данныя въ мірѣ физическихъ явленій. Она лишь с у ж д е н і е о ф а к т а х ъ, существующихъ независимо отъ него. Она неизмѣнна и общезначима, ибо таковы причинныя отношенія явленій. Совсѣмъ иначе обстоитъ дѣло съ любымъ нравственнымъ принципомъ, въ частности, съ императивомъ. Онъ не есть «сужденіе о фактахъ», данныхъ независимо отъ него и существовавшихъ до его формулировки. Онъ не можетъ сказать: «Я общезначимъ, ибо таковы фактическія отношенія явленій». Этой опоры у него нѣтъ. Равнымъ образомъ, формула императива и не есть «открытіе» закона, существующаго внѣ ея и до нея. Если бы было такъ, мы спросили бы: а гдѣ, въ какой сферѣ даны эти отношенія, между кѣмъ и чѣмъ?

Изъ сказаннаго ж е в ы т е к а е т ъ и е г о «и з м ѣ н ч и в о с т ь». Было время, когда не было явленія «императива», а его мѣсто занимали иныя «мнѣнія» зулусовъ etc. Любой принципъ морали—явленіе историческаго, а не логическаго порядка. Онъ

Digitized by Google

имѣетъ начало и имѣетъ конецъ. До своей формулировки онъ «не существовалъ», ибо не былъ данъ въ сферѣ явленій. Онъ не «открываетъ» причинныя отношенія міра сущаго, а самъ является фактомъ реагированія людей на тѣ или иныя «раздраженія», подобнымъ фактомъ эстетическаго реагированія, то же ничего не открывающаго въ познавательной сферѣ. Короче, онъ—не сужденіе логическаго порядка, а лишь фактъ, о которомъ можетъ быть высказано сужденіе. Въ силу этого, у него нѣтъ тѣхъ основаній общезначимости и неизмѣнности, которыми обладаютъ «законы математическаго и логическаго мышленія». Поэтому, параллелизмъ сужденій и нравственныхъ принциповъ, устанавливаемый Б. А. Кистяковскимъ, не правомѣренъ.

Къ тому же выводу—невозможности доказательства этическаго идеала—можно притти и инымъ путемъ, использованнымъ мной въ своей вышеупомянутой статьѣ... Выше мы видѣли, что повелительные приказы: «Воинъ долженъ быть храбрымъ», «Не убій» и т. д. могутъ быть переодѣты въ изъявительную форму... Въ этомъ случаѣ выраженіе «Храбрый воинъ—есть хорошій воинъ» становится настоящимъ сужденіемъ. Разъ такъ, то развѣ нельзя изъ совокупности такихъ сужденій съ предикатами «добрый и дурной» составить дисциплину науки? Развѣ не обязательнымъ будетъ сужденіе: «Удовольствіе—есть высшее благо». «Куреніе табака—удовольствіе.» Ergo—«Куреніе табака есть благо»? Развѣ нельзя будетъ по тому же типу составить цѣлую цѣпь выводовъ и частичныхъ сужденій и образовать изъ нихъ цѣлую дисциплину?—Несомнѣнно, отвѣчу я, можно; несомнѣнно, указанный силлогистическій выводъ обязателенъ и логически безукоризненъ. Но... при одномъ условіи: если я приму большую посылку»: удовольствіе есть высшее благо» и если правильно доказано, что «куреніе есть удовольствіе»... Если же этихъ условій нѣтъ, т. е. я не принимаю основную норму или не установлена малая посылка—тогда выводъ не общезначимъ. Слѣдовательно, весь вопросъ въ томъ: 1) какъ доказать (а не постулировать) основную норму и 2) какъ установить малыя посылки?

Обратимся къ первому пункту... Всѣ «системы морали до сихъ поръ по существу и строились по указанному здѣсь силлогистическому типу. Моралистъ формулировалъ ту или иную основную норму (золотая середина Аристотеля, императивъ Канта, польза—утилитаристовъ, любовь—христіанства, принципъ общности Вундта, Wohetart—Геффдинга, принципъ жизни Гюйо и Ницше, соли-

Digitized by Google

дарность Л. Буржуа, Дюги, знанія—де-Риберти etc.); устанавливалъ или подводилъ подъ нее рядъ малыхъ посылокъ и въ итогѣ получалъ нравственную рецептуру, рядъ приказовъ и запретовъ. Теперь и спросимъ себя, какъ же можно обосновать эту высшую норму? Можно ли доказать, что истиненъ принципъ: «Любовь—высшее благо», и ложенъ: «Ненависть—высшее благо»... Нѣтъ, нельзя... Такъ какъ наша норма есть высшая норма—то вывести ее изъ другой болѣе высшей мы не можемъ. Ссылка на трансцендентное Sollen—не годна, ибо само допущеніе его проблематично и необосновано, и въ лучшемъ случаѣ, оно даетъ формальный, а не матеріальный принципъ. Ссылка на религію и ея велѣнія не убѣдительна, ибо религія—дѣло вѣры, а не истины и доказательствъ. Апелляція къ міру сущаго, на опытъ людей или большинства, на законъ эволюціи и т. д. тоже не приводитъ къ цѣли, ибо, по справедливому мнѣнію Б. А. Кистяковскаго, изъ того, что такъ есть или было, еще не слѣдуетъ, что это бывшее и сущее есть и должное и должно имъ быть... Моста отъ міра сущаго къ міру этически должнаго нѣтъ. «Значимость нравственнаго принципа... не находится ни въ какой связи съ тѣмъ, какъ относится къ нему та или иная часть человѣчества, хотя бы это было его большинство или даже все человѣчество» (243). Съ такимъ же успѣхомъ можно было бы сослаться и на свойства нашего мышленія, ибо съ логической точки зрѣнія оба эти сужденія безукоризненны, и нѣтъ никакой нелѣпости въ сужденіи: «Ненависть—высшее благо»..

Въ итогѣ, мы приходимъ къ выводу: доказать (подчеркиваю «доказать») истинность или ложность основной нормы мы не можемъ. Наука въ этомъ отношеніи безсильна. Эту норму можно только постулировать, но разъ дѣло дошло до постулированія—ясно, что каждый воленъ принимать какіе угодно постулаты. Здѣсь уже дѣло вкуса, а не логики и истины.

Помимо этой недоказуемости высшей нормы—не легко и установленіе меньшихъ посылокъ. И здѣсь также встаетъ рядъ непреоборимыхъ трудностей. [1]) Въ итогѣ и здѣсь мы приходимъ къ выводу: Моральный идеалъ—не доказуемъ, а потому—научной нравственности быть не можетъ.

Резюмирую кратко все сказанное: Ни нормативной науки, ни нормативнаго метода познанія нѣтъ, и не можетъ быть; сообразно

---

[1]) См. Сорокинъ: прест-іе и кара XLI—XLV.

Digitized by Google

съ этимъ категорія должнаго, въ качествѣ познавательной категоріи, не примѣнима къ изученію соціальныхъ, и, въ частности—моральныхъ наукъ. Какъ нѣтъ, и не можетъ быть нормативной—эстетической науки, а можетъ быть лишь теоретическая наука объ эстетическихъ явленіяхъ или оцѣнкахъ, такъ нѣтъ и не можетъ быть нормативной этической науки, а можетъ быть лишь теоретическая наука о моральныхъ нормахъ и оцѣнкахъ. И красота, и добро могутъ быть лишь объектами науки, но сама наука не даетъ и не можетъ дать ни эстетическихъ, ни этическихъ оцѣнокъ. Послѣднія представляютъ а к т ы ч е л о в ѣ ч е с к а г о п о в е д е н і я, а не логически значимыя утвержденія или отрицанія истины. Но въ качествѣ о б ъ е к т о в ъ изученія—и добро, и красота,—вполнѣ законно могутъ изучаться по тому же естественно-научному типу мышленія. И ни откуда не слѣдуетъ, вопреки утвержденію Б. А. Кистяковскаго, что изслѣдователь, ограничивающійся этимъ методомъ изученія, «долженъ отрицать высшія цѣнности человѣческой жизни—нравственный долгъ и идеалъ, такъ какъ имъ, наравнѣ съ другими высшими продуктами человѣческаго духа, нѣтъ мѣста въ области естественно-научныхъ фактовъ» (33 стр). Почему такъ? И нравственная, и всякая другая оцѣнка—тотъ же фактъ, данный, ежедневно повторяющійся въ мірѣ людей, хотя и отличный отъ физико-химическихъ и біологическихъ фактовъ, какъ и они отличны другъ отъ друга. Поэтому, нѣтъ рѣшительно никакихъ препятствій для того, чтобы научное изслѣдованіе было распространено и на эти факты оцѣнокъ, чтобы и они были поставлены въ классъ объектовъ изученія науки по типу категоріи необходимости. Такая наука о «моральныхъ фактахъ», по выраженію Леви Брюля [1]) вполнѣ мыслима и возможна, хотя она и будетъ безоцѣночной.

На почвѣ ея данныхъ возможно и построеніе раціональнаго моральнаго и с к у с т в а или моральной политики, [2]) какъ совокупности практическихъ р е ц е п т о в ъ, указывающихъ на средства и пути достиженія поставленной цѣли. Само собой разумѣется, что наука, не содержащая сама по себѣ никакихъ оцѣночно-нормативныхъ элементовъ, косвенно оказываетъ громадное вліяніе на динамику оцѣночныхъ явленій, иначе на нравственные и на эстетическіе факты. Это вліяніе безконечно болѣе громадно, чѣмъ тѣ эффекты, которые очерчены Пуанкаре въ цитированной

---

[1]) См. Л е в и—Б р ю л ь: La morale et la science des moeurs»

[2]) Примѣромъ могутъ служить: Политика права, очерченная Л. І. П е т р а ж и ц к и м ъ, уголовная политика, намѣчаемая криминалистами, соціальная политика, намѣчаемая соціологами, экономистами и т. д.

Digitized by Google

статьѣ. Но это вліяніе есть соціальный эффектъ науки, а не элементъ, входящій въ самый ея логическій составъ.

Соціальныя науки, во имя интересовъ своего дальнѣйшаго развитія, должны разъ навсегда покончить со всякими нормативными методами и сужденіями, пойти по пути причиннаго изученія явленій, изгнавъ всякія оцѣнки и долженствованія изъ состава науки и превративъ ихъ въ простые объекты своего познанія. Такимъ путемъ онѣ скорѣе всего дадутъ матеріалъ и для построенія дисциплины моральнаго искусства, представляющей совокупность рецептовъ, приказывающихъ одно и запрещающихъ другое для тѣхъ, кто приметъ лежащую въ ихъ основѣ норму должнаго. Построеніе такой дисциплины—задача великая, но она не принадлежитъ къ сферѣ истины, а лежитъ въ иной сферѣ—сферѣ добра.

Питиримъ Сорокинъ.

Digitized by Google

Юридическія нормы какъ предметъ знанія.

П. Сорокинъ въ своей статьѣ, написанной по поводу книги Б. А. Кистяковскаго ставитъ вопросъ о возможности нормативной науки вообще и въ частности о возможности нормативной—науки о правѣ. Онъ приходитъ къ выводу, что понятіе нормативнаго метода противорѣчиво, что всякая наука теоретична и что въ частности наука о правѣ всегда должна разсматривать право, какъ фактъ, какъ часть сущаго. Установленіе причинно функціональныхъ связей правовыхъ явленій, постиженія законовъ развитія права, разсматриваніе права т о л ь к о съ точки зрѣнія причинной необходимости, вотъ въ чемъ по мнѣнію П. Сорокина состоитъ единственная задача юридической науки.

Какъ слѣдуетъ отнестись къ этому выводу П. Сорокина?—Несомнѣнно, что по содержанію всякая наука теоретична. Всякое знаніе всегда направлено на нѣкоторый объективно данный предметъ и имѣетъ задачей раскрыть въ своихъ сужденіяхъ смыслъ и содержаніе этого предмета. Все содержаніе нашего знанія можетъ быть выражено въ сужденіяхъ и относительно каждаго сужденія можетъ быть постановленъ вопросъ о соотвѣтствіи его истинѣ, т. е. о томъ адекватно ли его содержаніе предмету, на которое оно направлено, о которомъ оно говоритъ. Въ этомъ смыслѣ, когда наука изучаетъ нормы, эти нормы тоже разсматриваются, какъ теоретическій предметъ, какъ нѣчто объективно данное смыслъ, и содержаніе чего надлежитъ раскрыть.

Наука о правѣ имѣетъ своимъ предметомъ юридическія нормы; раскрыть смыслъ и содержаніе юридической нормы вообще составляетъ высшую задачу общей теоріи права, раскрыть смыслъ и содержаніе отдѣльныхъ правовыхъ нормъ задачу спеціальныхъ юридическихъ дисциплинъ. Для науки о правѣ юридическая норма, какъ всякій предметъ, на который направлено наше знаніе, есть нѣчто объективно данное, въ постиженіи адекватнаго смысла этого предмета и состоитъ ея задача.

Digitized by Google

Но что значитъ объективная данность предмета нашего знанія, сводится ли она лишь къ его фактичности, къ тому, что онъ есть часть пространственно временнаго бытія или можетъ быть наше знаніе иногда имѣетъ своимъ предметомъ и то, чему нѣтъ мѣста въ эмпирическомъ потокѣ пространства и времени?—Для П. Сорокина всякая объективность предмета знанія сводится къ его наличной пространственно временной данности. Задача науки познавать сущее, какъ оно есть (что по П. Сорокину равнозначно знать причинно-функціональныя связи сущаго). Право по мнѣнію П. Сорокина тоже дано намъ, какъ часть сущаго, какъ ф а к т ъ, изученіе его должно сводиться къ тому, чтобы устанавливать причинныя связи фактически даннаго въ правовыхъ явленіяхъ, подмѣчать тенденціи права и устанавливать законы его развитія. Объективна въ правѣ лишь его фактичность, лишь его воплощенность въ той или иной соціальной средѣ. Устанавливаемые юридической наукой законы суть законы правовыхъ я в л е н і й, а эти явленія (нормы) суть частный случай соціальныхъ явленій, такъ что наука о правѣ есть часть соціологіи, науки о соціальныхъ явленіяхъ вообще. Таковы неизбѣжные выводы П. Сорокина. Недаромъ свою первую работу о преступленіи и карѣ онъ назвалъ соціологическимъ этюдомъ объ основныхъ формахъ общественнаго поведенія и морали.

Правъ ли П. Сорокинъ въ этихъ своихъ выводахъ, есть ли фактическая наличность единственная форма объективности всякаго предмета нашего знанія? Суть ли причинно функціональныя связи единственныя, которыя могутъ быть установлены съ объективной достовѣрностью [1]) и въ частности сводится ли объективное содержаніе права къ его своеобразной соціальной воплощенности, къ его д ѣ й с т в і ю въ качествѣ фактора соціальной жизни?—Нѣтъ никакого сомнѣнія, что когда мы мыслимъ право, то оно представляется намъ не только обладающимъ фактической силой, но и нѣкоторой независимой отъ этой силы значимостью. Нормы права не только д ѣ й с т в у ю т ъ, но и имѣютъ нѣкоторую обяза-

---

[1]) Самъ П. Сорокинъ признаетъ, что кромѣ причинно-функціональныхъ связей наука можетъ устанавливать еще и логическія. Но если онъ признаетъ это, то будетъ поставленъ въ затрудненіе вопросомъ: что является предметомъ логики—между чѣмъ устанавливаются эти логическія связи? Очевидно, что логическая связь не можетъ быть устанавливаема между предметами наличной дѣйствительности—между фактами. Фактически данное всегда разсматривается нами только съ точки зрѣнія причинно-функціональной необходимости. Утвержденіе за логическими связями такой же объективной значимости, какъ и за причинно-функціональными неизбѣжно должно привести автора къ выводу, что кромѣ фактически даннаго-наличнаго есть и иные предметы знанія.

Digitized by Google

тельность; мы не только принуждены, но и должны имъ повиноваться. Слѣдуетъ ясно различать фактическое дѣйствіе нормы отъ ея значимости. Норма можетъ дѣйствовать можетъ быть опредѣляющимъ мотивомъ нашихъ поступковъ, но не имѣть никакой значимости. Мы можемъ подчиняться какому нибудь приказу и тѣмъ не менѣе отвергать его правовую значимость. Правовое значеніе какой либо нормы можетъ быть нами ясно сознаваемо и тѣмъ не менѣе, норма эта можетъ не оказывать никакого «дѣйствія» на наши поступки, не служить мотивомъ нашего поведенія. Значимость и дѣйствіе—Geltung и Wirkung нормы должны быть ясно и опредѣленно различаемы. [1])

Есть ли эта значимость права простой эпифеноменъ его фактичности, зависитъ ли она въ послѣднемъ счетѣ отъ соціальнаго дѣйствія права отъ его воплощенности въ пространственно временное бытіе или ему принадлежитъ своя особая закономѣрность?— Если первое мнѣніе справедливо, если значимость права зависитъ въ послѣднемъ счетѣ отъ «нормативной силы фактическаго», то тогда постиженіе законовъ права, какъ соціальнаго явленія есть единственно объективное, что можетъ быть усмотрѣно въ правѣ тогда право есть такой же фактъ наличной дѣйствительности, какъ все другое эмпирически существующее и мы можемъ серьезно говорить о вещности права. Но такъ ли это. Когда мы ставимъ вопросъ о значимости правовой нормы о «справедливости» ея, то этотъ вопросъ мы всегда рѣшаемъ совершенно независимо отъ фактической воплощенности нормы въ соціальную дѣйствительность отъ ея дѣйствія. Норма можетъ быть справедливой и не «дѣйствовать», норма можетъ дѣйствовать и не быть справедливой. Если мы въ сущности права всегда усматриваемъ своеобразную значимость—справедливость, [2]) то никакое изученіе причинныхъ законовъ возникновенія и развитія права не поможетъ намъ постигнуть эту сущность. Полагать, что юридическая наука имѣетъ своей единственной задачей причинное изученіе правовыхъ явленій, это значить по прекрасному замѣчанію Б. А. Кистяков-

[1]) См. H. Kelsen. Hauptprobleme der Staatsrechtslehre. стр. 14.

[2]) Конечно, эта справедливость или «правость» права очень условна. Не слѣдуетъ полагать, что всякое право абсолютно справедливо, наоборотъ, скорѣй слѣдуетъ признать, что относительная несправедливость всегда и необходимо присуща всякой правовой нормѣ. Право всегда условно и относительно. Summa jus summa injuria. Но тѣмъ не менѣе право относительно не справедливое является въ то же время и относительно справедливымъ правомъ. Выяснить природу этой условной справедливости «правости» права и составляетъ основную задачу его нормативнаго разсмотрѣнія, постиженія права, какъ системы объективно значущихъ нормъ.

Digitized by Google

скаго подмѣнять вопросъ о существѣ права вопросомъ его происхожденія[1]). Значимость права должна быть устоновлена совершенно независимо отъ его разсмотрѣнія, какъ система фактически дѣйствующихъ соціальныхъ нормъ.

Это очень хорошо было понято въ школѣ стараго естественнаго права, которая въ своей идеѣ вѣчнаго незыблемаго, всегда справедливаго права старалась подчеркнуть эту независимость значимости права отъ его соціальнаго воплощенія. Но школа стараго естественнаго права допустила ошибку, наша задача состоитъ не въ томъ, чтобы указать какое то право, данное внѣ соціальнаго существованія, а въ томъ, чтобы среди соціально воплощенныхъ нормъ различить справедливыя отъ несправедливыхъ, правовыя отъ произвольныхъ. Для этого не слѣдуетъ строить систему какихъ то правовыхъ положеній, существующихъ до и внѣ соціальной дѣйствительности. Всякое правовое положеніе значитъ только для определенной соціальной среды, оно всегда тендируетъ къ соціальному воплощенію. Всякое правовое положеніе позитивно внѣ нормъ положительнаго права нѣтъ вообще правовыхъ нормъ [2]). Но если всякая правовая норма есть норма (въ возможности или дѣйствительности) соціально воплощенная, то изъ этого еще не слѣдуетъ, чтобы все объективно данное въ нормѣ, какъ предметѣ знанія сводилось къ формѣ и способу этого соціальнаго воплощенія Можно поставить вопросъ о сущности права независимой отъ его существованія, о его Geltung, независимой отъ Wirkung. И если нѣтъ правового положенія внѣ положительнаго права, то есть идея «п р а в о с т и», адекватнаго раскрытія той значимости, которую мы находимъ въ юридическихъ нормахъ. Установленіе принциповъ этой «правости» права, показаніе, почему право есть нѣчто объективно значущее, составляетъ несомнѣнно основную задачу юридической науки. Никакой способъ соціальной воплощенности, никакое свойство юридической нормы, какъ ф а к т а соціальной жизни не можетъ служить конститутивнымъ принципомъ этой идеи «правости». Для соціально-причиннаго разсмотрѣнія безразлично содержаніе нормы, нормы самаго вопіющаго произвола могутъ быть также соціально дѣйственны, какъ и нормы права, и если мы все же хотимъ установить нѣкоторый критерій различія, то онъ можетъ быть найденъ только въ понятіи «правости» независимой и индифферентной къ фактической воплощенности право-

---

[1]) Б. А. К и с т я к о в с к і й. Соціальная наука и право, стр. 662, ср. стр. 343.

[2]) См. R. Stammler. Teorie der Rechtswissenschaft. стр. 119 сл. стр. 229.

Digitized by Google

выхъ нормъ [1]). Въ этомъ смыслѣ идея эта является несомнѣнно трансцендентально-первичной, только она можетъ дать намъ критерій различія права отъ неправа и тѣмъ указать границы и задачи юридической науки.

Право имѣетъ объективную реальность не только, какъ фактъ наличной дѣйствительности, оно реально, какъ система объективно-значущихъ нормъ, какъ система объективнаго права [2]). Эта реальность объективнаго права есть несомнѣнно первичное въ правѣ, ибо только она можетъ установить его нормативное понятіе, отдѣляющее право отъ неправа, а потому и долженствующее быть положеннымъ въ основу юридической науки [3]). Если право должно стать господствующимъ закономъ соціальной жизни, то эту претензію его можно оправдать, только показавъ его объективную значимость «правость», раскрывъ его смыслъ, какъ системы самобытнаго, самоцѣннаго, и своеобразно реальнаго объективнаго права [4]). Эта реальность объективнаго права всегда останется основнымъ и первичнымъ предметомъ юридической науки утверждающимъ ея самостоятельность и мѣшающимъ ей раствориться въ соціологіи или психологіи.

Л. Успенскій.

---

[1]) Хорошо говоритъ Кузнецовъ «Очерки по теоріи права», стр. 55. «Право рождается для того, чтобы реализоваться. Реализуясь, оно вскрываетъ свое назначеніе полагать справедливый порядокъ общежитія. Но все равно, какъ «не реализація» не отнимаетъ у права характеръ нормы справедливости, такъ и «реализація» насилія не дѣлаетъ это послѣднее справедливымъ.» Отсюда авторъ справедливо выводитъ заключеніе, что «правовой порядокъ, который не есть вмѣстѣ съ тѣмъ порядокъ справедливый, не можетъ уже нами переживаться, какъ порядокъ правовой». Тамъ же стр. 54.

[2]) Б. А. Кистяковскій. Соціальныя науки и право, стр. 324.

[3]) Тамъ же стр. 682. Я здѣсь не касаюсь общихъ методологическихъ построеній Б. А. Кистяковскаго—его методологическаго плюрализма. Указать свое отношеніе къ нему я предполагаю въ другомъ мѣстѣ. Сейчасъ моя задача только показать возможность разсмотрѣнія нормативности права, какъ объективнаго предмета знанія.

[4]) См. Б. А. Кистяковскій, цит. соч. гл. «Путь къ господству права» стр. 645 сл.

Digitized by Google

Идея суверенитета въ политической доктринѣ прежде и теперь.

«Нѣтъ неограниченной власти на землѣ—ни власти народа, ни тѣхъ, кто называетъ себя его представителями, ни власти монарха, ни власти закона, который, будучи выраженіемъ воли монарха или народа, смотря по формѣ правленія, — долженъ быть заключенъ въ тѣ же границы, какъ и самая власть, его дающая».

Бенжаменъ Констанъ.

Идея суверенитета стоитъ въ центрѣ современной науки о правѣ и государствѣ. По мнѣнію нѣкоторыхъ публицистовъ роль и значеніе суверенитета въ публичномъ и, спеціально, государственномъ правѣ аналогичны роли и значенію идеи собственности въ правѣ гражданскомъ.

Съ понятіемъ суверенитета приходится имѣть дѣло при изученіи политическаго происхожденія и юридической природы государства, при классификаціи публично-правовыхъ образованій, въ теоріи соединеній публично-правовыхъ союзовъ, при анализѣ государственной власти, ея функцій и органовъ,—словомъ, почти во всѣхъ главныхъ отдѣлахъ общаго ученія о государствѣ встрѣчаешься съ проблемой суверенитета. Впрочемъ, не только академическій интересъ представляетъ идея суверенитета. По свидѣтельству одного изъ наиболѣе авторитетныхъ «академиковъ», неясность существа и принадлежности суверенитета не въ малой степени обусловили собою ужасную междуусобную борьбу, которую пришлось вынести С.-А. Соединеннымъ Штатамъ. Можно утверждать, что вопросъ о суверенитетѣ—это пунктъ, исходя изъ котораго только и можно вполнѣ уразумѣть первое столѣтіе исторіи могучей океанической республики, такъ какъ теоріи «нуллификаціи» и «сецессіи» зависятъ отъ опредѣленнаго воззрѣнія на природу государства и суверенитета [1]). Не только теоретическій и историко-

[1]) G. Iellinek. «Die Lehre von den Staatenverbindungen» 1882—s. 18.

Digitized by Google

политическій интересъ связанъ съ вопросомъ о суверенитетѣ. Какъ это ни парадоксально звучитъ для непривычнаго уха, но идея суверенитета въ своемъ новѣйшемъ выраженіи сохраняетъ интересъ злободневности, служитъ знаменемъ для многихъ, политическимъ исповѣданіемъ: она оріентируетъ различныя партійныя направленія, передовыя и, въ извѣстномъ смыслѣ, уже отсталыя, какъ на Западѣ, такъ и въ Россіи.

Хотя почти не существуетъ авторитетныхъ государствовѣдовъ, которые порвали бы съ идеей суверенитета окончательно, однако, что такое представляетъ изъ себя этотъ общеупотребительный терминъ суверенитетъ, — въ точности до настоящаго времени не установлено. Communis opinis doctorum по этому вопросу еще не сложилось. Какъ къ началу XIX вѣка Кантъ могъ констатировать, что юристы еще ищутъ опредѣленія для своего понятія права, такъ къ началу XX вѣка по отношенію къ государствамъ можно сказать что они еще ищутъ опредѣленія для своего основного понятія суверенитета. И не будетъ большимъ преувеличеніемъ сказать, что эволюція, которую пережила во времени идея суверенитета, есть, въ сущности, эволюція всей политической и правовой доктрины.

Въ нашу задачу не входитъ, конечно, прослѣдить на этихъ страницахъ всѣ историческія судьбы суверенитета и связанной съ нимъ идеологіи. Наша задача уже и проще: выяснить основную тенденцію, которая намѣчается въ новѣйшихъ ученіяхъ о суверенитетѣ. Сохранилась ли въ идеѣ суверенитета органическая жизнь, способная къ развитію и въ будущемъ, или жизнь отъ нея отлетѣла и ея ждутъ историческій судъ и музей?

Идея суверенитета родилась во Франціи на зарѣ новой государственности. Она окрѣпла въ процессѣ борьбы нарождавшагося абсолютнаго государства съ враждебными ему теченіями. Единственнымъ представителемъ общегосударственныхъ интересовъ того времени былъ король, рядомъ съ которымъ дворянство, духовенство и города—въ другихъ странахъ и сельскія общины—представляли собою интересы частные, эгоцентрическіе и сепаратные. Въ этой борьбѣ центростремительныхъ и центробѣжныхъ силъ идея суверенитета, формулированная идеологомъ королевской власти французскимъ легистомъ Жаномъ Боденомъ, сыграла свою роль. Идея суверенитета послужила знаменемъ для «собиранія» земли внутри государства. Она служила лозунгомъ и для обороны отъ внѣшнихъ, враждебныхъ государству силъ, отъ притязаній императора Священной Германо-Римской имперіи и отъ домогательствъ Церкви въ лицѣ папы. Той же идеей оперировали про-

Digitized by Google

тивники королевской власти, защищая права и власть Церкви, императора, сословій, народа. Различіе въ формулахъ—суверенитетъ короля, суверенитетъ папы, генеральныхъ штатовъ и т. д.—соотвѣтствовало различію отстаиваемыхъ интересовъ и различію главныхъ дѣйствовавшихъ лицъ на исторической авансценѣ. Борьба за верховенство государства протекала сначала подъ знакомъ личной борьбы французскаго короля съ императоромъ, папой, сословными чинами, народомъ.

Соотвѣтственно съ этимъ персонифицировалась и идея суверенитета. Телько въ процессѣ углубленія спора идеологи и апологеты той и другой стороны абстрагировали суверенитетъ отъ конкретныхъ его носителей и представителей и придали идеѣ подобающій ей безличный характеръ. Въ связи съ этимъ перемѣстился и логическій центръ съ вопроса—кому принадлежитъ суверенитетъ и откуда онъ проистекаетъ—къ вопросу о предѣлахъ и содержаніи суверенитета. Тѣмъ болѣе что и практически—быстрый ростъ абсолютизма—не оставлялъ никакихъ сомнѣній, на чьей сторонѣ или кому принадлежитъ суверенитетъ.

Правда, вопросъ о содержаніи и предѣлахъ суверенитета не былъ совершенно чуждъ ни самому Бодену, ни его послѣдователямъ и противникамъ, легистамъ и монархомахамъ XVI и XVII вв. Но отчетливую постановку проблема получила впервые у представителей естественно-правовой школы. Для этихъ послѣднихъ вопросъ о содержаніи и предѣлахъ суверенитета имѣлъ непосредственный, жизненный, политическій интересъ. Имѣетъ ли суверенитетъ или верховная власть абсолютнаго государства вообще какія-ниб. границы? Всегда ли она правомѣрна? И если нѣтъ, то до какихъ предѣловъ? Въ какихъ случаяхъ и въ какой формѣ допустимо сопротивленіе неправомѣрной власти? Такова схема естественно-правовой мысли, одинаково характерная и для абсолютиста Гоббса, и для радикала Локка. По разному отвѣчая на эти вопросы, представители естественно-правовой доктрины одинаково анализируютъ не общую идею суверенитета, а содержаніе и объемъ конкретныхъ политическихъ правъ. Они не могутъ отрѣшиться отъ отдѣльныхъ элементовъ, составляющихъ государство,—отъ индивида, правителя, совокупности гражданъ—они не могутъ возвыситься до представленій о государствѣ, какъ единствѣ. Лишь Руссо своимъ «Общественнымъ договоромъ» возвѣстилъ близкое наступленіе временъ и сроковъ, когда не правитель, какъ у Гоббса или Горна, а само государство, государство въ цѣломъ, «совокупное я» будетъ провозглашено «истиннымъ Богомъ», «царствомъ разума» и «абсо-

Digitized by Google

лютной самодѣлью» (Гегель), «Богомъ для человѣчества» (Фейербахъ), «нравственнымъ единствомъ индивидовъ, воспитывающихъ человѣчество для свободы» (Лассаль), юридическимъ лицомъ.

Любопытно, до чего иногда повторяется исторія. Въ 19 в. мы стоимъ въ кругу тѣхъ же вопросовъ о происхожденіи, принадлежности, содержаніи и предѣловъ суверенитета, что и два—три вѣка тому назадъ. И невольно вспоминается возвѣщенное Заратустрой «вѣчное возвращеніе», когда на исходѣ 19 в. читаешь, что «монархъ живое воплощеніе и сѣдалище государственной власти» (Рэмъ), что «воля монарха—воля государства» (Мартицъ) и т. п., [1]) или слышишь подобныя рѣчи изъ устъ самихъ «держателей суверенитета» (Ср. Кобленцскую и Кенигсбергскую рѣчи императора Вильгельма II въ 1897 и 1910 гг.).

Полоса политической реакціи противъ принциповъ 1789 г., въ которую вступила Европа съ образованіемъ Священнаго Союза, ознаменовалась созданіемъ своеобразной доктрины т. н. монархическаго принципа, нашедшаго свое выраженіе и въ положительномъ законодательствѣ,—прежде всего въ предисловіи Хартіи 1814 года: «l' autorité toute entière réside dans la personne du roi». Персонификацію государства и суверенитета въ королѣ можно разсматривать, какъ протестъ противъ революціонной доктрины, воплощавшей суверенитетъ въ народѣ [2]). Получивъ въ постановленіяхъ Союзнаго Совѣта старой Германіи самое широкое истолкованіе, идея суверенитета, въ формѣ т. н. монархическаго принципа, сдѣлалась девизомъ, при помощи котораго пытались вернуть старый порядокъ, возстановить неограниченную власть нѣмецкихъ сувереновъ и лишить представительныя палаты всякаго вліянія. «Монархическій принципъ сталъ, по словамъ Брокгауза, тѣмъ колуномъ, который былъ предназначенъ подкосить молодое дерево нѣмецкаго конституціонализма въ самомъ его основаніи». [3]) При этомъ характерный фактъ: не только апологеты абсолютизма—Галлеръ, Захарія, Мауренбрехеръ, Шталь, Битофъ, Зейдель, Сарвей, Боргакъ и другіе «легисты гогенцоллерновъ» развиваютъ теорію монархическаго принципа,—но и идеологи современнаго государства (des moder-

---

[1]) Любопытные образцы цитируются въ чрезвычайно поучительной и интересной работѣ недавно скончавшагося А. С. Алексѣева «Къ вопросу о юридической природѣ власти монарха въ конституціонномъ государствѣ». 1910.—Стр. 54—64 и 18—38.

[2]) Ср. P. G. Hoffmann: «Monarchisches Prinzip und Ministerverantwortlichkeit». Eine politische Studie. 1911.—S. 45.

[3]) Цитирую по указ. сочин. А. С. Алексѣева стр. 14.

Digitized by Google

nen staates)—Лабандъ, Г. Мейеръ, Еллинекъ, Аншюцъ и др.—пріемлютъ его какъ принципъ, гармонизируя его съ другими принципами новаго ученія о государствѣ и внося въ него поправки, болѣе соотвѣтствующія духу времени, но менѣе отчетливыя и послѣдовательныя по существу. При модернизаціи идеи суверенитета мѣняются, конечно, термины и выраженія; только въ исключительныхъ случаяхъ ищутъ «сѣдалища» суверенитета, чаще говорятъ о его «носителѣ» (Мейеръ) или «источникѣ» (Еллинекъ). Старые же вопросы объ объемѣ и содержаніи суверенитета сохраняютъ свою былую остроту и въ новой исторической обстановкѣ. И подобно тому, какъ политическія судьбы Европы и, въ частности, Германіи начала XIX в. опредѣлили собою формулировку идеи суверенитета въ доктринѣ монархическаго принципа, такъ факты новой исторіи—образованіе т. н. союзныхъ государствъ и, въ особенности, объединеніе германскихъ государствъ подъ главенствомъ Пруссіи—вызвали новую модификацію идеи суверенитета.

Съ образованіемъ германской имперіи нѣмецкіе публицисты, какъ до нихъ американскіе и швейцарскіе, поставлены были передъ новой проблемой: если суверенитетъ присущъ всякому государству,—какъ быть въ случаѣ конфликта воли цѣлаго и воли части, имперской воли и воли государства—члена? Чья воля «верховнѣе», что первѣе, кто побѣждаетъ? И можно ли вообще мыслить въ одномъ государственномъ образованіи наличность двухъ верховныхъ воль, двухъ суверенитетовъ? Отвѣтомъ явилась теорія суверенитета, какъ о с о б а г о свойства государства: не всякаго, а опредѣленнаго, исторически-избраннаго. Отсюда ученіе о государствахъ суверенныхъ и несуверенныхъ.

Это ученіе, въ сущности, опрокидывало все стройное логическое сооруженіе, которое сложилось вокругъ и во имя идеи суверенитета. Чтобы обосновать права Имперіи не рядомъ, а надъ входящими въ ея составъ государствами идеологи новаго времени, Г. Мейеръ, а за нимъ Лабандъ, Герм. Шульце, Розинъ, Еллинекъ должны были признать, что суверенитетъ не можетъ имѣть безусловнаго значенія для всѣхъ временъ, что онъ обозначаетъ собою лишь извѣстную стадію въ развитіи государства и представленій о немъ [1]). Приспособляя средневѣковую идею суверенитета къ явленіямъ новѣйшаго времени, доктрина вынуждена была признать суверенитетъ н е а б с о л ю т н о й, а и с т о р и ч е с к о й к а т е г о р і е й. [2]).

[1]) См. Н. И. П а л і е н к о. Суверенитетъ. Историческое развитіе идеи суверенитета и ея правовое значеніе» 1903.—Стр. 517—518.

[2]) Е л л и н е к ъ. Указ. соч. стр. 321.

Digitized by Google

Аргументація въ этомъ направленіи пробила окончательно брешь въ первоначальное представленіе о суверенитетѣ. Суверенитетъ не абсолютный, а измѣнчивый, относительный, подверженный потоку времени, утрачивалъ вмѣстѣ со свимъ величіемъ и блескомъ всякій логическій смыслъ: онъ переставалъ быть суверенитетомъ. «Суверенитетъ, какъ свойство абсолютнаго характера, не допускаетъ никакого возвышенія или умаленія: оно или существуетъ или его вовсе нѣтъ» (Лабандъ); «Суверенитетъ логически представляетъ превосходную степень» (Еллинекъ и въ томъ же смыслѣ—Мейеръ, Зейдлеръ, Эсменъ, Аншютцъ и др.) Эти опредѣленія сталкивались съ другими опредѣленіями и утвержденіями тѣхъ же авторовъ и съ фактами новѣйшей политической исторіи. У того же Еллинека тутъ и тамъ можно встрѣтить утвержденія: «монархическій принципъ носитъ историко-политическій характеръ»; «ученіе о монархѣ, сосредоточивающемъ въ своемъ лицѣ всѣ права государственной власти, не имѣетъ уже реальнаго содержанія, и стало фикціей, несоотвѣтствующей дѣйствительности»; «формулой—монархъ есть источникъ и носитель всей государственной власти—невозможно, дѣйствительно, научно объяснить конституціонное государство» [1]). И рядомъ съ этимъ—критика Еллинекомъ и его школой различныхъ теорій суверенитета. Въ этой критикѣ противника его точки зрѣнія почерпали благодарный матеріалъ для своихъ воззрѣній и для дальнѣйшаго пересмотра проблемы суверенитета.

Съ призывомъ къ пересмотру традиціоннаго отношенія къ суверенитету, какъ суверенитету государства, государственной или монархической власти, выступили въ новѣйшее время представители различныхъ научныхъ школъ и направленій. Здѣсь и нѣмецкіе органологи—Гирке и Прейсъ, и французскій эмпирикъ—Дюги, и метафизикъ Краббе, и философы—идеалисты Штаммлеръ и Новгородцевъ, и позитивистъ А. С. Алексѣевъ. Эти критики преодолѣли идею государственнаго суверенитета, но самой идеи суверенитета имъ преодолѣть не удалось. Мѣсто отвергнутаго абсолютнаго начала—государства занялъ у нихъ другой абсолютъ Rechtssouveränität (Краббе), суверенный законъ (Алексѣевъ), верховная норма (Дюги), суверенное самодержавіе (Selbstherrlichkeit) права (Штаммлеръ) и т. д. Принадлежа къ разнымъ школамъ и ставя себѣ разныя заданія, названные авторы аргументируютъ, конечно, по разному: кто апеллируетъ къ реальнымъ фактамъ и

---

[1]) См. Iellinek «Gesetz u. Verordnung». 1887.—S. 212.—«Право соврем. государства» Стр. 462.—«Борьба стараго права съ новымъ». стр. 43.

Digitized by Google

положительному законодательству, кто ищетъ моральнаго оправданія для государства, его justus titulus. Но что одинаково присуще всѣмъ авторамъ, это отрицательное отношеніе къ традиціонной доктринѣ и страстное желаніе дать юридическое рѣшеніе проблемѣ суверенита, несмотря на признаніе политическаго и даже полемическаго происхожденія идеи суверенита. [1])

Есть и другія различія между обоими направленіями, но они опредѣляются обстоятельствами случайными для науки, къ ней только привходящими. Въ качествѣ сторонниковъ государственнаго суверенитета обыкновенно выступаютъ легисты оффиціальной власти, панегиристы statu quo, теоретики, о которыхъ Еллинекъ выразился, что они смѣшиваютъ границы науки и оффиціозной публицистики. Сторонники правового суверенитета вербуются, главнымъ образомъ, изъ рядовъ оппозиціи и реформаторовъ существующаго строя. Первые всецѣло и всемѣрно укрѣпляютъ авторитетъ власти и порядка во что бы то ни стало. Вторые пытаются гуманизировать дѣйствующую власть и проповѣдуютъ новое право. Правящая власть всегда ставитъ государственную необходимость raison d' Etat—выше права [2]). Нѣтъ такого злодѣянія, котораго не пробовали бы оправдать raison d'Etat: всѣ государственные перевороты, династическія войны, варфоломеевскія убійства, казни. Лояльной оппозиціи приходится иногда поневолѣ, противопоставлять праву силы лишь силу права, отвлеченнаго, не реальнаго, «голаго права».

Однако въ теоретической области, какъ представители государственнаго суверенитета, несмотря на всѣ свои индивидуальныя отклоненія, солидарны въ признаніи верховенства, пріоритета и неограниченности государственной власти,—такъ представители правового суверенитета солидарны въ общемъ противопоставленіи государства праву и въ признаніи абсолютной связанности государства верховной властью права. При этомъ первые начинаютъ съ апологіи положительнаго права, а вторые кончаютъ такой апологіей. Первое направленіе характеризуется противниками, какъ «философія легальнаго деспотизма», близкая къ англійской школѣ

---

[1]) H. Krabbe «Die Lehre der Rechtssouveränität». Groningen 1906.—S.9 95—96.—И Еллинекъ «Право совр. государства». стр. 285.

[2]) Ср. слова П. А. Столыпина во 2-ой госуд. Думѣ 13 марта 1907 г., слѣдов., еще до акта 3 іюня: «Бываютъ роковыя минуты въ жизни государства, когда государственная необходимость стоитъ выше права, и когда надлежитъ выбирать между цѣлостью теоріи и цѣлостью отечества».—Тому же Столыпину принадлежитъ афоризмъ: «государство должно мыслить иначе, чѣмъ юристы».

Digitized by Google

Остина, Бентама, Гоббса и нѣмецкихъ реставраторовъ. [1]) Но аналогичную философію деспотической легальности, деспотизма «суверенаго закона», неограниченнаго государства права и т. д. можно отмѣтить и у Краббе, Алексѣева и даже Дюги. Послѣднее обстоятельство тѣмъ болѣе удивительно, что какъ разъ Дюги, казалось бы, ближе другихъ подошелъ къ преодолѣнію проблемы суверенитета. «Суверенитетъ,—пишетъ Дюги—лишь удобное слово для оправданія произвола власти и для приданія юридической видимости (d'un aspect juridique) абсолютистскимъ теоріямъ. Должно совершенно исключить это слово изъ политической науки и тогда устранятся всѣ затрудненія, выяснится безплодіе многочисленныхъ споровъ и уяснятся сами собою многіе факты, которые пытаются подвести подъ старыя рубрики». [2])

Если отъ общей схемы развитія идеи суверенитета перейти къ указанію на источникъ всѣхъ связанныхъ съ этой идеей недоразумѣній, то его придется искать не столько въ субективныхъ ошибкахъ отдѣльныхъ теоретиковъ, сколько въ объективномъ значеніи идеи суверенитета, которая, будучи абсолютной, безусловно высшей, не знающей степеней и дѣленій, является тѣмъ самымъ аюридичной, противорѣчащей существу науки о правѣ и государствѣ и природѣ самаго права и государства.

Пріобрѣтающій все болѣе широкое признаніе методологическій плюрализмъ утверждаетъ не только соотносительность выводовъ, къ которымъ приходятъ отдѣльныя научныя дисциплины въ процессѣ познаванія одного и того же объекта съ разныхъ точекъ зрѣнія, но и относительную цѣнность каждаго изъ этихъ выводовъ. Можетъ быть ни одинъ изъ даваемыхъ наукой отвѣтовъ нельзя полностью отвергнуть, но каждый изъ нихъ въ своей отвлеченности и изолировонности недостаточенъ и требуетъ себѣ дополненія въ другихъ отвѣтахъ и наукахъ. Всякое же достиженіе, утверждаемое какъ единая и абсолютная истина, исключающая возможность другой, выходитъ за предѣлы науки. Только абсолютное—едино и только единое—абсолютно. Все же относительное—множе-

---

[1]) См. ст. П. И. Новгородцева «Право и государство» въ «вопросахъ философіи и психологіи» 1904.—№ 74 и 75.

[2]) Lèon Duguit: «Etudes droit public.—I. L, Etat, le droit abjictif et la loi positive». 1901.—P. 348—349. Раньше Дюги такое же мнѣніе высказалъ Прейсъ. H. Preuss. Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften. 1889. S. 100—136. Ср. Н. И. Палієнко, цит ір. соч., стр. 345 и сл.

Digitized by Google

ственно и все множественное—относительно. Какъ говоритъ Б. А. Кистяковскій въ заключеніе своей монографіи на нѣмецкомъ языкѣ «Gesellschaft und Einzelwesen», стр. 204— «всякій монизмъ, какъ матеріалистическій, такъ и идеалистическій, неизбѣжно метафизиченъ. Онъ образуетъ конечный, а не исходный пунктъ научнаго развитія».

Пока наука о правѣ и государствѣ шла по путямъ философіи ей не суждено было, по компетентному свидѣтельству того же Б. А. Кистяковскаго, обладать достоинствами, характеризующими научное знаніе. [1]) Поскольку правовѣдѣніе и государствовѣдѣніе претендуютъ на званіе науки, они прежде всего должны познать самихъ себя: свои средства и цѣли, свои предпосылки и компетенцію, предметъ и предѣлы вѣдѣнія. Процессъ самопознанія неминуемо приводитъ науку о правѣ и государствѣ къ тому, къ чему уже давно пришли другія болѣе развитыя науки. Чѣмъ тоньше становились методы науки и крупнѣе ея побѣды, тѣмъ прочнѣе утверждалось въ самой наукѣ убѣжденіе въ томъ, что въ своей области достиженія каждой изъ наукъ могутъ быть безпредѣльны, но что компетенція науки вообще и каждой науки въ отдѣльности отнюдь не безгранична, а, наоборотъ, предполагаетъ наличность опредѣленныхъ граней. И такое убѣжденіе отнюдь не умаляетъ значенія науки, а, наоборотъ, служитъ вящшему ей укрѣпленію, вдвигая науки въ методологическія рамки, но придавая ей тѣмъ самымъ устойчивое положеніе.

Идея суверенитета противорѣчитъ наукѣ о правѣ и государствѣ. Она не примирима и съ природой права и государства потому, что, если есть у права и государства какое-ниб. основное и неизбывное свойство, такъ это—условность и относительность [2]). Ничто такъ не характерно для права и государства, какъ вѣчная текучесть и измѣняемость, запечатлѣнныя мѣткимъ афоризмомъ Іеринга «Die Idee des Rechts ist ewiges Werden». Право и государство въ вѣчномъ становленіи и ничто такъ не чуждо имъ, какъ идея абсолютнаго, безусловно—непреложнаго, законченнаго и неизмѣннаго единства. Lex in perpetuum non valitura—не только каждый въ отдѣльности, но право и государство въ цѣломъ исторически измѣнчивы. Въ предѣлахъ историческаго кругозора вѣчной можно считать лишь идею о правѣ и государствѣ, какъ идею регулятивную.

---

[1]) Б. А. Кистяковскій: «Соціальныя науки и право.—Очерки по методологіи соціальныхъ наукъ и общей теоріи права». 1916.—стр. 392.

[2]) Ср. G. Radbruch. Grundzüge der Rechtsphilosophie. Leipzig, 1914, S. 24, 84, 96, 104, 171, 178, 206.

Digitized by Google

Конкретныя же право и государство, множественныя по своимъ источникамъ и многоразличныя въ своихъ формахъ, тѣмъ самымъ относительны въ своемъ значеніи.

Утверждать принципіальный релятивизмъ права и государства не значитъ вовсе защищать релятивизмъ вообще. Наоборотъ, воздавая «кесарю кесарево», мы нисколько не покушаемся на прерогативы и достояніе «богови». Что это дѣйствительно такъ, можно судить по примѣру такого чуждаго «нигилистическаго» отрицанія безусловныхъ цѣнностей автора, какъ Б. А. Кистяковскій, который expressis verbis пишетъ: «Право не можетъ быть поставлено рядомъ съ такими духовными цѣнностями какъ научная истина, нравственное совершенствованіе, религіозная святыня. Значеніе его болѣе относительно, его содержаніе создается отчасти измѣнчивыми экономическими и соціальными условіями» [1]). Или—слова другого представителя идеалистическаго направленія въ правѣ І. А. Покровскаго: «Право есть не самоцѣль, а лишь средство для достиженія нѣкоторой цѣли; цѣлесообразность есть существенное свойство права и его животворящее начало» [2]). Можно сослаться на слова не только юристовъ, но и болѣе глубокаго авторитета по этико-религіознымъ вопросамъ Владиміра Соловьева, который отмѣтилъ: «Задача права вовсе не въ томъ, чтобы лежащій во злѣ міръ обратился въ Царство Божіе, а только въ томъ, чтобы онъ до времени не превратился въ адъ» [3]). Та же мысль примѣнительно къ государству на много вѣковъ раньше была выражена «этатистомъ» Аристотелемъ: человѣкъ внѣ государства можетъ быть лишь звѣремъ или богомъ.

Относительность и условность права и государства ярко иллюстрируются эволюціей, которую пережило наиболѣе, казалось бы, несомнѣнное изъ абсолютныхъ правъ—собственность, особенно охотно сближаемая публицистами съ суверенитетомъ. Опредѣляемая еще въ эпоху «довоеннаго соціализма» относительно, какъ «наиболѣе полное государство надъ матеріальной вещью», современная собственность утратила черты квиритскаго священнаго права. Современное право собственности—слабая тѣнь прошлаго: сохранивъ наименованіе собственности, оно утратило черты права. Не крайніе соціалисты, а умѣренные цивилисты, полагающіе, что «всѣ коллективистическія доктрины представляютъ собою возвратъ

---

[1]) См. «Соціальныя науки и право» стр. 615.

[2]) Проф. І. А. Покровскій «Гражданское право въ его основныхъ проблемахъ» стр. 32.

[3]) См. Собраніе сочиненій изд. 1-ое. т. VII. «Оправданіе Добра» стр. 387.

Digitized by Google

къ варварству»,—вмѣстѣ съ тѣмъ утверждаютъ: «собственность не есть право; она только соціальная функція, которая состоитъ въ употребленіи богатствъ сообразно ихъ назначенію» [1]). На мѣсто освященнаго древне-римскимъ правомъ jus utendi e t a b u t e n d i § 2 новѣйшаго Швейцарскаго уложенія объявляетъ шиканой или недопустимымъ злоупотребленіемъ правомъ всякое осуществленіе права собственности, противное доброй совѣсти (Treu und Glauben). Спеціальныя законодательства—горное, водное, земельное, фабричное,—въ интересахъ общаго блага кладутъ предѣлы абсолютной власти собственника предметно, по содержанію его правъ; а § 905 BGB, равно какъ и Швейцарское Уложеніе § 667 ограничиваютъ власть собственника пространственно: на опредѣленной высотѣ или глубинѣ право собственности перестаетъ дѣйствовать.

Среди аргументовъ, которыми Еллинекъ защищаетъ идею суверенитета, главнѣйшій—тотъ, что «попытки исключить понятіе суверенитета изъ публичнаго права противорѣчатъ исторіи» [2]). Этотъ доводъ вызываетъ противъ себя самыя рѣшительныя возра женія. Ссылки на прецеденты, на «такъ было» для доказательства того, что такъ и должно быть, съ методологической точки зрѣнія, конечно, совершенно непріемлемы и неубѣдительны. Но и исторически суверенитетъ въ настоящее время сохранилъ лишь общее названіе съ тѣмъ, чѣмъ суверенитетъ былъ въ эпоху своего зарожденія и расцвѣта, съ эпохой зарожденія и расцвѣта абсолютизма Исключеніе такого понятія изъ публичнаго права врядъ ли должно быть истолковано, какъ «противорѣчіе съ исторіей»; гораздо съ большимъ основаніемъ оно можетъ быть воспринято, какъ приведеніе въ соотвѣтствіе и, въ извѣстномъ смыслѣ, въ порядокъ—міра идей и міра вещей.

Борьба противъ суверенитета есть борьба прежде всего противъ идеи, несовмѣстимой логически ни съ наукой, ни съ жизнью права и государства и нецѣлесообразной политически въ условіяхъ современности. Политическій смыслъ традиціонной доктрины государственнаго суверенитета очевиденъ и неоспоримъ. Нѣкогда прогресивная, доктрина эта нынѣ—сплошная апологія существующаго порядка и дѣйствующей власти; это—санкція историческихъ пережитковъ и политическихъ архаизмовъ; въ лучшемъ случаѣ это—откровенный консерватизмъ, въ худшемъ—скрытая реакція [3]). Политическій смыслъ новой доктрины правового суверенитета, по

---

[1]) См.цитир. сочин. І. А. Покровскаго стр. 78.

[2]) «Право современнаго государства». —Стр. 312.

[3]) Ср. H. P r e u s s, op. cit S. 100 ff.

Digitized by Google

меньшей мѣрѣ, споренъ. Оппозиція старому страннымъ образомъ соединена съ лойяльностью ему. Аргументація во имя и отъ имени науки цементирована средневѣковыми пріемами мышленія. Вмѣсто низверженнаго кумира государства—культъ права, который представляетъ въ сущности, такое же кощунство для вѣрующихъ, какъ и искусъ для маловѣровъ. Политическая двусмысленность ученія о суверенитетѣ права и заключается въ томъ, что оно выдаетъ земли твореніе за даръ небесъ и абсолютную цѣнность. Придавая обманчивую внѣшность правовому государству, новая доктрина питаетъ иллюзіи и, не будучи юридически научной, не является въ то же время и политически—прогрессивной. Если въ извѣстныхъ случаяхъ она не служитъ реакціи, то не потому, что реакція несовмѣстима съ ученіемъ о суверенитетѣ права, а только потому, что реакція до времени сама не взяла ее къ себѣ на службу, предпочитая моральной силѣ права право фактической силы и государственной необходимости.

Для странъ, въ которыхъ правовой строй еще не установился, гдѣ о парламентаризмѣ только говорятъ и мечтаютъ, доктрина правового суверенитета грозитъ послужить источникомъ спеціальныхъ иллюзій: она рискуетъ вызвать переоцѣнку, такъ назыв., конституціонныхъ гарантій. Именно потому, что конституціонныя гарантіи дѣйствительно представляютъ значительную цѣнность, нельзя не подчеркнуть съ рѣшительностью, что ни одинъ правопорядокъ, въ томъ числѣ и конституціонный, не заключаетъ и принципіально не можетъ заключать въ себѣ полной и абсолютной юридической гарантіи противъ своего нарушенія. Юридическія средства здѣсь безсильны. Задача лежитъ внѣ правовыхъ возможностей. Даже у представителя традиціонной доктрины—Еллинека мы можемъ встрѣтить утвержденія, что нарушеніе нормы дано уже въ самомъ понятіи нормы; что въ нашей государственной жизни мы не можемъ обойтись безъ революціонныхъ подосновъ; что неправо и нарушеніе права, государственный переворотъ и революція служатъ источникомъ новаго правового развитія и рождаютъ новое право; наконецъ, что вся исторія права есть, въ сущности, не что иное, какъ исторія переворотовъ въ правѣ. [1])

Какъ рѣка не можетъ протекать выше своего источника, такъ право не можетъ въ самомъ себѣ найти средство противъ своего нарушенія. И въ чемъ бы ни искали послѣднюю гарантію противъ

---

[1]) См. «Борьба стараго права съ новымъ».—Стр. 38—40; «Право современнаго государства»—стр. 242 и слѣд.; и «Die Lehre von den Staatenverbindungen». S. 9.

Digitized by Google

нарушенія права, какъ бы юридическиблагозвучны ни были соотвѣтствующія формы—«salus rei publicae suprema lex»; или «я отвлекаюсь отъ законности и возвращаюсь къ праву» (Наполеонъ III): или—«мы нарушимъ конституцію для того, чтобы ее сохранить» (С. А. Соединенные штаты 1861—1865 г.),—онѣ одинаково находятъ свою опору во внѣправовыхъ истокахъ. По традиціонной теоріи классическій конституціонализмъ Англіи покоится на трехъ «сословіяхъ королевства» (Estates of the Realm)—коронѣ, лордахъ и общинахъ, которыя въ своей совокупности составляютъ характерную для всякаго конституціонализма систему взаимныхъ сдержекъ, тормазовъ и противовѣсовъ. Новѣйшая эволюція англійскаго парламентаризма нарушила равновѣсіе и взаимодѣйствіе прежнихъ трехъ сословій. Соотвѣтственно съ этимъ рухнуло и традиціонное предствленіе о формальныхъ тормазахъ и противовѣсахъ и, наприм. Сидней Лоу уже считаетъ такимъ «наиболѣе дѣйствительнымъ тормазомъ, какой только у насъ есть», тормазъ внѣконституціонный—двухпартійную систему. А другой изслѣдователь конституціоннаго развитія Англіи извѣстный русскій ученый М. Я. Острогорскій видитъ такой тормазъ для современной англійской государственности въ системѣ нравственности, которая «вырабатывала въ обществѣ сознаніе добра и зла въ отношеніяхъ государственныхъ независимо отъ опредѣленій закона»[1]). Эти характеристики эволюціи англійскаго права и государства имѣютъ болѣе общій и глубокій смыслъ. Онѣ даютъ эмпирическое доказательство тому, что даже режимъ съ господствомъ права вынужденъ искать гарантіи противъ своего нарушенія внѣ права—въ фактѣ ли свободнаго партійнаго образованія или въ сферѣ общей и спеціальной морали.

Если неправомѣрно возлагать на право задачи чуждыя его природѣ, искать въ правѣ гарантій, которыхъ оно дать не въ силахъ, то одинаково неправомѣрно суживать правовыя возможности, налагая принципіальный запретъ на измѣненіе нѣкоторыхъ юридическихъ актовъ. Такъ по теоріи самообязыванія Еллинека государство, разъ ограничивъ себя, «уже не можетъ затѣмъ по собственному усмотрѣнію освободить себя отъ этихъ обязанностей», и, напримѣръ, французскій законъ 14 августа 1884 г., запретившій вносить въ парламентъ предложенія объ измѣненіи республиканской формы правленія, «можетъ быть отмѣненъ силой, но не правомѣрнымъ путемъ»[2]). Политически такое ограниченіе врядъ ли

---

[1]) М. Острогорскій: «Конституціонная эволюція Англіи въ теченіе, послѣдняго полувѣка».—Стр. 180.

[2]) «Право современнаго государства», стр. 319.

Digitized by Google

представляетъ дѣйствительно прочную гарантію неприкосновенности республиканской формы правленія во Франціи. Юридически же, по своему содержанію, законодательная власть можетъ все сдѣлать, развѣ только не «превратить женщину въ мужчину и наоборотъ». Не существуетъ объекта, котораго не могла бы коснуться власть правосозидающихъ органовъ. И если эта власть ограничена въ конституціонномъ государствѣ, то лишь формально, рядомъ процессуально-правовыхъ нормъ, предусматривающихъ порядокъ измѣненія законовъ, обыкновенныхъ, основныхъ, или органическихъ.

Выдѣляя изъ науки о правѣ и государствѣ всѣ метаюридическія примѣси, коими пытаются либо приподнять право и государство, ихъ природу и цѣли, до уровня высшей правды и вѣчной справедливости (древне-греческое право, ученіе Соловьева, отчасти Еллинека, Краббе, Дюги, Новгородцевъ и др.), либо наоборотъ, низвести право и государство къ источникамъ ихъ происхожденія, къ инстинкту, интересу, факту, силѣ и т. п. (біологическое направленіе, марксистское, Гумпловичъ, отчасти Дюги и др..),—мы прежде всего должны выдѣлить изъ науки идею суверенитета, какъ идею принципіально, методологически непримиримую со свойствомъ предмета, самое содержаніе данной науки составляющаго. Суверенитетъ, какъ идея абсолютнаго, безусловно—высшаго, не знающаго степеней и градацій, независимо отъ конкретныхъ формъ и значенія, которое ему придаютъ различныя ученія о суверенитетѣ короля, монархической власти, народа, государства, закона, нормы права и т. д. логически непримѣрима съ самой природой права и государства.

Существуетъ логика и власть вещей, существуетъ логика и особая власть и у идей; существуетъ, наконецъ, своя логика и своя власть и у словъ. И въ той же мѣрѣ, въ какой идеи переживаютъ событія, слова переживаютъ идеи. Въ этомъ смыслѣ, если бы даже борьба съ суверенитетомъ свелась къ борьбѣ лишь противъ слова, это было бы, на нашъ взглядъ, не ненужной борьбой: бываютъ случаи, когда споръ о словахъ есть споръ о существѣ дѣла. Поэтому, когда суверенитету придается несвойственное ему—ни исторически, ни логически—значеніе относительно—высшаго начала (напр., въ ученіи объ относительномъ верховенствѣ законодательной власти передъ другими властями; объ относительномъ верховенствѣ нижней палаты предъ верхней въ вопросахъ бюджета и т. п.), [1]) т. е. когда въ старое слово вкладываютъ совсѣмъ новое

[1]) Ср. для примѣра Н. И. Паліенко: «Основные законы и форма правленія въ Россіи».—Юридическое изслѣдованіе. 1910 г.—Стр. 24. Въ концѣ

Digitized by Google

и невинное содержаніе, или когда слово оказывается пережившимъ идею такъ же какъ идея, въ свою очередь, пережила событія,— тогда приходится съ опредѣленностью подчеркнуть, что извѣстныя слова связаны неизбѣжно—и исторически, и логически, и политически—съ опредѣленнымъ рядомъ идей и представленій, которыя ими вызываются въ силу собственной логики и власти. Небезполезно напомнить слова Еллинека: «правовыя понятія всегда распознаваемыхъ: слить (das Verschwimmen) одно съ другимъ было бы смертью для науки, смертью для правовой жизни». [1]) Необходимо признать, что для суверенитета нѣтъ мѣста въ современномъ правовомъ мірѣ; что, идеологически развиваясь и отражая на протяженіи вѣковъ историческую дѣйствительность, суверенитетъ дожилъ до той поры, когда и наука права и дѣйствительность отрицаютъ эту идею, какъ логическое понятіе и политическую идею.

Для теоріи современнаго права и государства существенно не то, откуда что взялось и что чему предшествуетъ, и въ какомъ отношеніи право и государство находятся другъ къ другу. Та тѣсная взаимозависимость, при которой съ измѣненіемъ одного изъ нихъ неизбѣжно и соотвѣтственно измѣняется и другое, дастъ, на нашъ взглядъ, полное основаніе примѣнить къ взаимоотношеніямъ права и государства понятіе функціональной зависимости. Эта идея, пріобрѣтающая все больше признаніе и въ другихъ областяхъ знанія, намъ кажется, удачно передаетъ ту тѣсную связь между современнымъ правомъ и государствомъ, которая вызвала даже наименованіе современнаго конституціоннаго государства государствомъ правовымъ.

Мы видѣли, какъ Дюги рекомедуетъ совершенно исключить суверенитетъ изъ политической науки. Приблизительно то же предлагаетъ сдѣлать и нѣмецкій органологъ Гуго Прейсъ, считая, что исключеніе понятія суверенитета, являющагося «корнемъ зла» всей науки публичнаго права будетъ лишь небольшимъ шагомъ впередъ по давно проложенной дорогѣ. Не обольщая себя призрачной надеждой, чтобы можно было приказами или запретами опредѣлять житейское словоупотребленіе, мы въ то же время полагаемъ, что слѣдуетъ всѣ усилія приложить къ тому, чтобы словесные и идейные архаизмы не мутили бы чистыхъ водъ науки и не тѣснили

примѣч.: «Она (суверенная власть) не подчинена другой власти, хотя подчинена законамъ. Понятіе же суверенитета органа употребляется лишь для обозначенія относительнаго первенства органа среди другихъ органовъ». (Разб.вка наша. М. В.).—Также стр. 70.

[1]) G. Jellinek. «Die Lehre von Staatenverbindungen».—1882.—S. 15.

Digitized by Google

бы свѣжихъ ростковъ жизни. Въ этомъ направленіи борьба противъ суверенитета «какъ одного изъ такихъ идейныхъ и словесныхъ пережитковъ», представляется намъ, одной изъ очередныхъ задачъ современной науки, которая должна вытѣснить суверенитетъ за предѣлы общей теоріи права и государства, за предѣлы науки о государственномъ правѣ, за предѣлы науки вообще.

Международное право, сложившееся въ XVII вѣкѣ изъ обломковъ римскаго и каноническаго права, еще и по сіе время не оформилось окончательно въ науку въ собственномъ смыслѣ слова. Естественно, что суверенитетъ, вытѣсняемый за предѣлы государственнаго права, стремится укрыться въ международно-правовую область [1]). Но что гораздо любопытнѣе, именно туда толкаютъ суверенитетъ тѣ самые ученые, которые осознали весь вредъ его для государственнаго права! Такъ Дюги, столь безжалостный къ государственному суверенитету въ примѣненіи его къ внутри-государственной сферѣ, сохраняетъ его для международноправовыхъ отношеній и, вопреки своему собственному предложенію о совершенномъ исключеніи суверенитета изъ политической науки, считаетъ, что въ международномъ правѣ суверенитетъ есть понятіе весьма опредѣленное и весьма точное (très précise et tres exacte). [2]) Однако врядъ ли можно сомнѣваться въ томъ, что и международное право откажетъ суверенитету въ убѣжищѣ въ тотъ день, когда познаетъ себя, какъ науку. И тогда придется ему окончательно перекочевать за предѣлы науки въ область внѣшнеполитическаго представительства, въ кодексъ дипломатическаго церемоніала и междуправительственной табели о рангахъ. Тамъ излюбленное мѣстопребываніе суверенитета и сейчасъ,—да пребудетъ онъ тамъ вѣчно!

М. Вишнякъ.

---

[1]) Ср. С. А. Котляревскаго «Юридическія предпосылки русскихъ основныхъ законовъ». 1912.—Стр. 150. 1.: «Мы лично думаемъ, что различіе суверреннаго и несуверреннаго государствъ, какъ самое понятіе суверенитета, имѣетъ цѣну для международнаго права гораздо менѣе спорную, чѣмъ для права государственнаго».—Въ своей новѣйшей работѣ «Власть и право» тотъ же авторъ говоритъ о томъ, что природа правового государства юридически одинаково не совмѣстима ни съ суверенитетомъ народа, ни съ суверенитетомъ монарха,—«хотя бы эти принципы имѣли за себя политическое оправданіе».—См. стр. 238.

[2]) L. D u g u i t: «Etudes de droit public». I, p. 349.

Digitized by Google

Рецепція (принятіе) какъ источникъ церковнаго правообразованія [1].

Ученіе о церковномъ правообразованіи составляетъ одну изъ наиболѣе существенныхъ частей общей теоріи церковнаго права и въ своихъ конечныхъ основахъ опредѣляется догматическимъ понятіемъ о церкви, ученіемъ о ея соціальной природѣ и мѣстомъ въ правовомъ строѣ. Всѣ своеобразныя особенности, которыми отличается правообразованіе церковное отъ другихъ видовъ правообразованія, могутъ быть объяснены только своеобразнымъ характеромъ самаго церковнаго союза, самой церкви, какъ общества. И ученіе о рецепціи, какъ источникѣ церковнаго правообразованія, какъ правообразующей силѣ въ церкви—отражаетъ эту своеобразную соціальную природу церкви и имѣетъ свой корень въ ея догматическомъ понятіи.

Ясно и опредѣленно выражены эти догматическія предпосылки ученія о рецепціи въ посланіяхъ ап. Павла, въ замѣчательномъ образѣ церкви, какъ «тѣла Христова». Церковь не механическая организація, а объективное, реально-осязаемое единство, живой сверхприродный организмъ, въ которомъ реально обитаетъ Христосъ и будетъ обитать до скончанія вѣка. Всѣ входящіе въ церковь составляютъ «одно тѣло Христово, а порознь одинъ для другого члены» [2] и потому находятся въ живомъ, непосредственномъ, органическомъ общеніи между собой.

«Страдаетъ ли одинъ членъ, страдаютъ съ нимъ всѣ члены; славится ли одинъ членъ,—съ нимъ радуются всѣ члены». [3] Въ церкви, какъ въ организмѣ, нѣтъ и не можетъ быть, поэтому, лишнихъ или ненужныхъ членовъ: «Не можетъ глазъ сказать рукѣ: «ты мнѣ не надобна»; или также голова ногамъ: «вы мнѣ не нужны». Напротивъ, члены тѣла, которые кажутся слабѣйшими, гораздо

[1] Въ основаніе этой статьи положена пробная лекція, прочитанная авторомъ въ Московскомъ университетѣ.

[2] Еф. IV, 4; I Коринѳ. XII, 27.

[3] I Коринѳ. XII, 26.

Digitized by Google

нужнѣе». [1]) И въ тоже время здѣсь нѣтъ мѣста отвлеченному, нивеллирующему равенству: «каждому дана благодать по мѣрѣ дара Христова» и только «при дѣйствіи въ мѣру каждаго члена..., церковь, какъ тѣло, получаетъ приращеніе для созиданія самой себя въ любви». [2]) Церковь—это общество, гдѣ каждый выполняетъ то своеобразное служеніе, къ которому онъ призванъ ниспосланными ему дарами, и всѣ вмѣстѣ служатъ единому цѣлому, какъ единая цѣль, какъ единъ самый источникъ всѣхъ дарованій. «Дары различны, но Духъ Одинъ и Тотъ же: и служенія различны, но Господь Одинъ и Тотъ же; и дѣйствія различны, а Богъ Одинъ и Тотъ же... Но всякому дается проявленіе Духа на пользу. Одному дается Духомъ слово мудрости, другому слово знанія; иному вѣра, иному дары исцѣленій, иному чудотворенія, иному пророчество, иному различеніе духовъ, иному разные языки, иному истолкованіе языковъ. Все же сіе производитъ одинъ и Тотъ же Духъ, раздѣляя каждому особо какъ ему угодно. Ибо какъ тѣло одно, но имѣетъ многіе члены, и всѣ члены одного тѣла, хотя ихъ и много, составляютъ одно тѣло, такъ и Христосъ. Ибо всѣ мы однимъ Духомъ крестились въ одно тѣло... и всѣ напоены однимъ Духомъ». [3]) Иныхъ Богъ поставилъ въ церкви вопервыхъ, апостолами, вовторыхъ пророками, втретьихъ учителями; иным далъ силы чудодѣйственныя, также дары исцѣленій, вспоможенія, управленія, разные языки ». [4]) Но всей церкви въ совокупности, всему церковному обществу принадлежалъ даръ различенія духовъ. Только церковь въ своемъ цѣломъ, въ полномъ составѣ своихъ членовъ есть «столпъ и утвержденіе истины». Церковное общество должно испытывать—истинный ли передъ нимъ пророкъ, апостолъ или учитель, воистину ли его устами говоритъ само Слово Божіе. Въ этомъ сужденіи церковь не погрѣшитъ, ибо Христосъ, «пребывающій съ ней до скончанія вѣка» невидимо руководитъ ей и сообщаетъ ей силы къ распознанію истиннаго. Только послѣ этого признанія, этой рецепціи со стороны «міра церкви», то или иное ученіе, или опредѣленіе получаетъ авторитетъ церковнаго, становится объективно обязательнымъ. Самая рецепція не есть выраженіе субъективнаго желанія членовъ церкви и основывается не на произволѣ церковнаго общества, а на строго объективныхъ началахъ. «Міръ церкви» проявляетъ въ актѣ рецепціи не собственную волю,—онъ свидѣтельствуетъ лишь о согласіи того или иного ученія, того или иного

[1]) Ib. XII, 21, 22.
[2]) Еф. IV, 7, 16.
[3]) I Коринѳ. XII. 4—13.
[4]) Ib. XII, 28.

Digitized by Google

опредѣленія съ «мыслію Божественныхъ писаній» и съ «вѣрою отцевъ», съ Словомъ Божіимъ и съ церковной традиціей.

Не о демократіи и не о чемъ либо аналогичномъ принципу народнаго суверенитета можетъ быть здѣсь рѣчь, а скорѣе о той общественной формѣ, которую Гарнакъ называетъ «духовной теократіей» («pneumatische Theokratie»). [1]) И эта форма характерна не для того только непродолжительнаго первоначальнаго періода въ исторіи церкви, которому въ протестантской наукѣ исключительно присвоивается названіе «харизматическаго». Принципъ, лежащій въ основѣ «харизматической» организаціи первыхъ временъ христіанства въ существенномъ не потерялъ своего значенія; онъ непрерывно сохранялся въ церковномъ сознаніи въ особенности на Востокѣ, и до сего времени имѣетъ нормативную силу для православной церкви. Протестанская церковная наука полагаетъ рѣзкую грань между первоначальнымъ «харизматическимъ» періодомъ и тѣмъ, который появляется съ установленіемъ монархическаго епископата, выдѣленіемъ клира изъ народа и началомъ «католицизма», въ особомъ значеніи этого слова (въ смыслѣ отождествленій правовой и духовной сущности церкви.). Для Зома [2]) эту рѣзкую грань проводитъ Первое Климентово посланіе, возвѣщающее собой разложеніе харизматической организаціи и возникновеніе церковнаго права. На мѣсто прежней духовной организаціи выступаетъ духовно-мірская, правовая организація; на мѣсто свободнаго харизматическаго служенія и свободнаго признанія харизмы вѣрующими—юридическія отношенія власти повиновенія; появляется церковная власть, основывающая свой авторитетъ на формальномъ актѣ правильнаго избранія и постановленія. Вмѣсто водительства Духомъ Св., руководства Божественнаго Слова, выступаетъ человѣческій правопорядокъ, принудительныя велѣнія церковной власти; вмѣсто матеріальной истины—формальныя опредѣленія. И Гарнакъ, существенно расходящійся съ Зомомъ и въ вопросѣ о совмѣстимости церковнаго права съ существомъ церкви, и въ оцѣнкѣ Перваго Климентова посланія,—признаетъ однако, фактъ радикальнаго перехода въ исторіи церковной организаціи первыхъ вѣковъ, заключающагося въ установленіи «католицизма», отмѣчая лишь большую постепенность. Пневматическая теократія, господство «божественнаго» права—замѣняется организаціей должностной и формальной, харизматическое устройство—

---

[1]) См. Harnack. Entstehung und Entwickelung der Kirchenverfassung und des Kirchenrechts. Leipzig. 1910. S. 117.

[2]) R. Sohm. Kirchenrecht. B. I. Erst. Cap.

Digitized by Google

устройствомъ іерархическимъ. Противопоставленіе «Geist» и «Amt» сохраняется все же Гарнакомъ, несмотря на признаніе правомѣрности церковнаго права и всѣ тѣ значительныя поправки, которыя вносить онъ въ построеніе Зома. [1]) У цѣлаго ряда другихъ протестанскихъ церковныхъ историковъ и канонистовъ, начиная отъ Ритчля, [2]) мы встрѣчаемъ все одну и ту же характеристику эволюціи первоначальнаго церковнаго устройства: Съ установленіемъ монархическаго епископата утверждается рѣзкая грань между іерархіей и міряпами. Іерархія становится носительницей всей полноты церковной власти во всѣхъ ея видахъ. Критерій церковной истины формализируется и юридизируется: истинное ученіе это то, которое признано за таковое законно поставленнымъ епископомъ. Въ самомъ понятіи церкви конституирующимъ признакомъ становится, прежде всего, правильное іерархическое устройство. Всѣ эти характеристики, построенныя по предвзятымъ схемамъ, страдаютъ искусственностью и носятъ на себѣ явные слѣды конфессіональныхъ увлеченій. Какимъ образомъ харизматическое устройство могло перейти въ свою совершенную противоположность, а тѣ идеи, которыя лежали въ основѣ этого строя, совершенно исчезнуть изъ церковнаго сознанія? Самъ Зомъ объявилъ это неразрѣшимой загадкой и роковой тайной и этимъ ясно призналъ, что объясненіе всей исторіи церкви грѣхопаденіемъ и «человѣческимъ маловѣріемъ» есть въ сущности отказъ отъ научнаго объясненія.

Церковная іерархія явилась на смѣну харизматическаго учительства и приняла на себя его служеніе; епископы, пресвитеры и діаконы становятся постоянными носителями учительныхъ харизмъ. Они—преемники апостоловъ и продолжатели ихъ служенія; чрезъ рукоположеніе получаютъ они благодатные дары, харизму пророковъ и учителей. Тѣмъ самымъ устанавливается лишь постоянство и непрерывность харизматическаго служенія, а не отвергается безусловно возможность чрезвычайныхъ даровъ и учительства со стороны прочихъ членовъ церковнаго общества. Еще меньше этимъ исключается необходимость рецепціи со стороны «міра церкви». Епископы заняли мѣсто апостоловъ и пророковъ и какъ преемники апостоловъ и пророковъ получили «charisma veritatis» и связанные съ ней дары учительства—эти положенія ясно и опредѣленно формулированы уже въ твореніяхъ Игнатія Богоносца,

---

[1]) См. указ. сочин. чл. «Uhrchristenthum und Katolizismus» стр. 120 и дал.

[2]) Ritschl. «Entstehung der altkathol. Kirche», также «Cyprian von Karthago und die Verfassung der Kirche».

Digitized by Google

Иринея и Кипріана. Но развѣ церковное общество въ цѣломъ утратило тотъ «даръ различенія духовъ», на которомъ основывалась церковная реценція? Іерархія сдѣлалась необходимымъ признакомъ церкви, какъ необходимо въ ней сохраненіе апостольскаго и пророческаго служенія и потому, по Игнатію, «безъ епископа не должно дѣлать ничего относящагося къ церкви». Безъ епископа нѣтъ церкви и потому «которые суть Божіи и Іисусъ Христовы.—тѣ съ епископомъ» [1]) и «гдѣ будетъ епископъ,—тамъ долженъ быть и народъ»[2]). «Прекрасное дѣло», продолжаетъ Игнатій: «Знать Бога и епископа. Почитающій епископа—почтенъ Богомъ» [3]). «Церковь поставляется на епископахъ и всякимъ дѣйствіемъ церкви управляютъ тѣ же начальствующіе». [4]) «Кто не съ епископомъ, тотъ не въ церкви». [5]) Но если «церковь въ епископѣ», то и епископъ въ церкви»—этотъ выводъ находимъ мы у того же Кипріана. «Церковь заключается въ епископѣ, клирѣ и всѣхъ стоящихъ въ вѣрѣ»; ее составляетъ «народъ, приверженный къ священнику». [6]) И эта другая, народная, общественная сторона церкви не менѣе существенна для ея понятія, чѣмъ іерархическая и не можетъ быть игнорирована. Несомнѣнно, епископатъ уже со времени Игнатія достигъ высокаго авторитета и сдѣлался средоточіемъ церковной власти, но это его положеніе покоилось на той тѣсной связи, на томъ внутреннемъ органическомъ единствѣ, въ которыхъ находился онъ съ «міромъ церкви». И самъ Игнатій Антіохійскій указываетъ на это единеніе, какъ на основу церковнаго единства. «Если молитва двоихъ имѣетъ великую силу, то сколько сильнѣе молитва епископа и цѣлой церкви?» [7]) «Да не будетъ же между вами ничего, что бы могло раздѣлить васъ, но будьте въ единеніи съ епископами и предстоящими во образъ и ученіе нетлѣнія;» [8]) «въ общемъ собраніи да будетъ у васъ одна молитва, одно прошеніе, одинъ умъ, одна надежда въ любви и радости непорочной». [9]) Епископъ

---

[1]) «Посланіе къ Филадельфійцамъ» гл. III. «Къ Смирнянамъ» гл. VIII. (Русскій переводъ свящ. Преображенскаго «Писанія мужей апостольскихъ» стр. 297, 305.).

[2]) Ibidem.

[3]) Ibidem. гл. IX.

[4]) Cypriani. Epistola 33 (ed. G. Hartel) русс. пер. (Библіотека Твор. св. отцевъ и учит. церкви Запад. Кн. I Творенія св. Кипріана, т. 1—письма). Письмо 17, стр. 139.

[5]) Cypr. Ep. 66, 8. Рус. пер. Письмо 54 стр. 307.

[6]) Cypr. Ep. 33, Ep. 66, l. c. (рус. пер. письм. 17 стр. 139, п с. 54. ст. 307).

[7]) Ep. ad Ephes., c. V. Рус. пер. стр. 272.

[8]) Ep. ad Magnes., c. VI, p. n. ст. 281.

[9]) Ibid. c. VII.

Digitized by Google

былъ дѣйствительно органически связанъ съ церковнымъ обществомъ, былъ дѣйствительно представителемъ народа церковнаго и выразителемъ его вѣры. Потому-то во всѣхъ почти церковныхъ актахъ преимущественно выступаетъ имя епископа; онъ дѣйствуетъ отъ имени церкви и его рѣшеніе какъ бы предопредѣляетъ церковную рецепцію. Но самъ епископъ въ данномъ случаѣ дѣйствуетъ въ согласіи и единеніи съ народомъ. Тотъ же самый Кипріанъ, который такъ опредѣленно выдвигалъ преимущества епископской власти, пишетъ въ посланіи пресвитерамъ и діаконамъ: «съ самаго начала епископства моего я положилъ за правило ничего не дѣлать по одному моему усмотрѣнію, безъ совѣта вашего и безъ согласія народа». [1])

Во всѣхъ областяхъ церковной жизни, при всѣхъ актахъ церковно-правительственной власти можно установить необходимость этого согласія и одобренія церковнаго общества. Въ актахъ судебныхъ, какъ можно прослѣдить по тѣмъ же письмамъ Кипріана [2]) и по Дидаскаліи сохранялся все тотъ же порядокъ: рѣшеніе епископа по совѣщаніи съ клиромъ и рецепція этого рѣшенія со стороны міра церкви». Еще съ большей опредѣленностью выступаетъ этотъ порядокъ при избраніи самихъ епископовъ. «По Божественному преданію и апостольскому примѣру, соблюдающемуся у насъ и почти во всѣхъ странахъ» пишетъ Кипріанъ: «для правильнаго поставленія всѣ ближайшіе епископы должны собраться въ ту паству, для которой поставляется предстоятель, и избрать епископа въ присутствіи народа, вполнѣ знающаго жизнь избираемаго. Такъ было поступлено и у васъ при поставленіи товарища нашего Сабина; ему было дано епископство и на него возложены руки съ согласія всего братства и по опредѣленію епископовъ». [3]) Избраніе совершаютъ епископы; они произносятъ сужденіе и выносятъ рѣшеніе, но это рѣшеніе, чтобы получить окончательную силу, обязательное для церковнаго общества значеніе, должно быть рецепированнымъ «Міромъ церкви». И въ глазахъ Кипріана эта рецепція имѣетъ Божественное установленіе. «Богомъ, мы знаемъ, постановлено, чтобы священникъ былъ избираемъ въ присутствіи народа... и чтобы его достоинство и способность были подтверждаемы общественнымъ судомъ и свидѣтельствомъ.» [4]) «Передъ всѣмъ сонмомъ повелѣваетъ Господь поставить священника, т. е. учить и показывать, что поставленіе священника не иначе должно быть совер-

[1]) Ep. 14, p. n. пис. 27 стр. 175.
[2]) Ed. 14. p. n. пис. 9 ст. 125, 126.
[3]) Ep. 67, 5 p. n. пис. 56 стр. 317.
[4]) Ibidem, p. n. стр. 316.

Digitized by Google

шаемо какъ съ вѣдома предстоящаго народа... и чтобы поставленіе было такимъ образомъ законно и справедливо, какъ основанное на общемъ приговорѣ и судѣ». [1]) Подробнѣе изображается порядокъ избранія въ Апостольскихъ Постановленіяхъ и тамъ смыслъ народной рецепціи выступаетъ еще яснѣе. «Когда его (кандидата въ епископа) наименуютъ и одобрятъ, то народъ,—собравшись.. съ пресвитерствомъ и епископами, пусть дастъ согласіе. Старѣйшій же прочихъ пусть спроситъ пресвитерство и народъ, тотъ ли это, кого они просятъ въ начальники, и когда они отвѣтятъ утвердительно, то снова пусть спроситъ, всѣ ли свидѣтельствуютъ, что онъ достоинъ сего великаго и знатнаго начальствованія... Когда всѣ вмѣстѣ поистинѣ... «предъ Судьей Богомъ и Христомъ,... въ присутствіи св. Духа засвидѣтельствуютъ, что онъ таковъ, то опять въ третій разъ да будутъ спрошены, воистину ли онъ достоинъ священнослужительства, и когда въ третій разъ подтвердятъ, то отъ всѣхъ пусть потребуютъ знак а согласія.» [2]) Здѣсь участіе общины представляется въ двоякой формѣ: въ видѣ предварительной рекомендаціи кандидатовъ епископамъ, и окончательнаго признанія уже избраннаго епископами лица. Очевидно, что собственно существеннымъ и необходимымъ является второй моментъ. Въ силу преемства апостольскихъ и пророческихъ полномочій, въ силу обладанія «charisma veritatis» епископы оцѣниваютъ предложенныхъ въ народѣ кандидатовъ, произносятъ судъ (judicium) надъ ними и производятъ избраніе,—а народъ свидѣтельствуетъ, что воистину избраніе произведено Самимъ Св. Духомъ, что воистину Самъ Богъ говоритъ въ опредѣленіи епископовъ, и дастъ свое согласіе. Послѣ этого избраніе получаетъ объективно обязательное значеніе и избранный правомѣрно занимаетъ свою должность. Аналогичное отношеніе епископата и церковнаго общества, аналогичная роль рецепціи выступаетъ, наконецъ, и на церковныхъ Соборахъ. Фактъ участія мірянъ на соборахъ первыхъ трехъ вѣковъ подтверждается несомнѣннымъ свидѣтельствомъ источниковъ. О древнѣйшихъ противомонтанистическихъ соборахъ мы находимъ свидѣтельство современника, приводимое у Евсевія: «вѣрующіе начали часто и во многихъ мѣстахъ собираться и, изслѣдовавъ новое ученіе, объявили его нечестивымъ... тогда преданные ему отлучены были отъ церкви». [3]). Выраженіе «вѣрующіе» ясно указываетъ не на іерархію только, а и на всѣ элементы церковнаго

---

[1]) Ibidem.
[2]) Constitutiones Apostolorum, VIII, 1.
[3]) Eusebius, historia ecclesiastica V, 16, 10.

Digitized by Google

общества. У того же Евсевія въ приводимыхъ имъ соборныхъ посланіяхъ содержатся ясныя указанія на участіе мірянъ на соборахъ по поводу празднованія Пасхи. Такъ Иринеи Ліонскій пишетъ соборныя посланія отъ лица Галльскихъ паствій и подчиненныхъ ему братій. [1]) Поликратъ Ефесскій, отвѣчая на посланіе Римскаго Собора обращается къ Виктору и Римской церкви [2]). Тертулліанъ сообщаетъ, что въ Греціи происходятъ соборы изъ всѣхъ церквей и чрезъ нихъ прославляется представительство всего имени Христіанскаго» [3]) На аравійскомъ соборѣ 244 г. въ Бострѣ происходитъ, по свидѣтельству Евсевія, состязаніе между Оригеномъ и епископомъ Беритломъ предъ его, Беритла, общиною. [4]) Въ отношеніи Карѳагенскихъ соборовъ по поводу падшихъ мы находимъ особенно цѣнный и богатый матеріалъ для доказательства участія мірянъ и для опредѣленія ихъ роли въ посланіяхъ Кипріана. Въ цѣломъ рядѣ писемъ, адресованныхъ клиру и народу, Кипріанъ обѣщаетъ, какъ только «явится возможность, снова собравшись въ нѣдрахъ Матери Церкви», [5]) подвергнуть обсужденію вопросъ о падшихъ какъ предъ епископами, такъ и предъ клиромъ и всѣмъ народомъ на общемъ совѣтѣ. Въ другихъ письмахъ онъ прямо указываетъ, что вопросъ долженъ быть рѣшенъ епископами, въ присутствіи исповѣдниковъ и с о г л а с н о мнѣнію народа. [6]) Можно было бы безконечно умножать свидѣтельства источниковъ, но и приведеннаго совершенно достаточно для установленія факта участія мірянъ на соборахъ первыхъ трехъ вѣковъ.

Въ Церковной наукѣ идетъ, однако, споръ о томъ значеніи, которое могло имѣть это участіе. [7]) Вопросъ оживленно дебатировался и въ русской церковной литературѣ и публицистикѣ въ связи съ вопросомъ о характерѣ ожидаемаго помѣстнаго русскаго собора, [8]) обсуждался онъ и въ Предсоборномъ Присутствіи. [9])

[1]) Ibid. V, 23, 3, 24, 11.

[2]) Ibid. V, 24, 1.

[3]) De jejun. c. 13.

[4]) Eusebius, hist. eccles. VI, 33.

[5]) Ep. 16, p. n. пис. P ст. 125.

[6]) Ep. 17 p. n. пис. 11 стр. 131; Ep. p. n. пис. 13 стр. 133.

[7]) См. Hefele. Conciliengeschichte. B. I S. 15 и дал., Ritschl. Cyprian von Karthago und die Verfassung der Kirche S. 156 и дал., Sohm. Kirchenrecht B. I. S. 296 ff., Hinschius Kirchenrecht B. I S. 488 ff и др.

[8]) См. Сборникъ «Передъ церковнымъ соборомъ» Труды Москов. Комиссіи по церковнымъ вопросамъ (1906 г.); Ѳ. И. Мищенко. «О составѣ помѣстнаго собора Всероссійской церкви», въ «Трудахъ Кіевской Духовной Академіи» за 1906 г., Лапинъ. «Соборъ, какъ высшій органъ церковной власти».

[9]) См.: Журналы и протоколы Высочайше учрежденнаго Предсоборнаго Совѣщанія т. I.

Digitized by Google

Былъ ли голосъ мірянъ совѣщательнымъ или рѣшающимъ и можно ли вообще примѣнять эту классификацію голосовъ къ древнимъ соборамъ—такимъ образомъ ставился этотъ вопросъ. Притомъ большею частію не различалось ясно участіе мірского элемента въ обсужденіи и постановкѣ рѣшенія и послѣдующее признаніе «міромъ церкви» уже выработаннаго рѣшенія. Сторонники рѣшающаго голоса мірянъ указываютъ на это послѣдующее признаніе, какъ на доказательство участія въ рѣшеніи, а сторонники совѣщательнаго голоса основываются на томъ фактѣ, что опредѣленіе создается епископами. Теорія рецепціи вноситъ въ этотъ вопросъ ясность и опредѣленность и тѣмъ отнимаетъ у спора самую почву. Въ извѣстной, предварительной стадіи, стадіи обсужденія—голосъ мірянъ приближается по значенію къ тому, что на современномъ юридическомъ языкѣ называется голосомъ совѣщательнымъ, хотя и не тождественъ вполнѣ съ нимъ. Съ другой стороны, тому же голосу «міра церкви» принадлежитъ и послѣднее слово, опредѣляющее объективное значеніе и обусловливающее обязательную силу уже состоявшагося епископскаго рѣшенія. Вотъ почему въ письмахъ Кипріана говорится, съ одной стороны, о «присутствіи» [1]) и о «совѣтѣ», [2]), «совѣщаніи» [3]) народа,—съ другой,—о «судѣ» [4]) народа, его «согласіи» [5]) «одобреніи», которое дастъ онъ епископскимъ опредѣленіямъ. Епископамъ, какъ носителямъ харизмъ, какъ представителямъ церковнаго знанія, какъ первенствующимъ членамъ церкви, естественно принять на себя процессъ выработки опредѣленія, естественно произносить рѣшенія. Вотъ почему иногда въ источникахъ соборы обозначаются, какъ «Соборы епископовъ». Заключать отсюда, что на этихъ соборахъ присутствовали только епископы было бы, какъ правильно разъяснено Ѳ. И. Мищенко [6]) и А. И. Покровскимъ, [7]) такъ же неосновательно, какъ видѣть въ обозначеніи «епископское богослуженіе» — отрицаніе всякаго участія и присутствія клира и мірянъ за церковной службой. Въ тѣхъ же самыхъ источникахъ, относительно тѣхъ же соборовъ,

---

[1]) Ep. 17, p. n. пис. 11 стр. 130; ep. 19, p. n. пис. 13 стр. 133.

[2]) Ep. 72, p. n. пис. 22 стр. 152, Ep. 55 p. n. пис. 43 стр. 217.

[3]) Ep. 43 p. n. пис. 34 стр. 191.

[4]) Ep. 17 p. n. пис. 11 ст. 130; ep. 49 p. n. пис. 35 стр. 196.

[5]) Ep. 14, p. n. пис. 27 стр. 175; ep. 55 p. n. пис. 43 стр. 216; ep. 17, p. n. пис. 11 стр. 131.

[6]) Ѳ. И. Мищенко. О составѣ помѣстнаго Собора Всероссійской церкви. Труды Кіев. Дух. Акад. 1906 стр. 59. Янв.

[7]) А. И. Покровскій. Соборы древней церкви эпохи первыхъ трехъ вѣковъ, стр. 215.

Digitized by Google

которые названы епископскими, мы находимъ прямыя указанія на присутствіе мірского элемента. Обозначеніе собора епископскимъ указываетъ лишь на ту первостепенную роль, которую играли на немъ епископы, на ихъ власть вырабатывать опредѣленія и произносить рѣшенія. Но самая власть рѣшенія не можетъ имѣть того значенія, которое имѣетъ она въ другихъ общественныхъ союзахъ. Надъ ней возвышается власть рецепціи. Православная церковь не можетъ признать ни за какимъ органомъ права окончательныхъ, непогрѣшимыхъ опредѣленій, ибо истина живетъ во всемъ организмѣ церковномъ. Соборъ лишь только церковный институтъ, церковный органъ. Онъ не можетъ замѣнить собой всего церковнаго общества и не обладаетъ формально-связующей властью. Церковная власть въ лицѣ епископата въ силу своего харизматическаго призванія отыскиваетъ истинное опредѣленіе и обладаетъ правомъ произносить судъ—judicium; ей принадлежитъ предварительное опредѣленіе и формулировка истиннаго рѣшенія. Послѣднее слово, свидѣтельствующее о согласіи епископскаго рѣшенія съ словомъ Божіимъ и церковной традиціей и придающее ему объективно—обязательное значеніе—принадлежитъ «міру церкви». Воистину, по слову апостола, члены тѣла церковнаго, «которые кажутся послѣдними и слабѣйшими, оказываются гораздо нужнѣе»... Съ особенною яркостью и опредѣленностью выступаетъ въ идеѣ рецепціи и тотъ преимущественный характеръ церковной власти какъ с л у ж е н і я, въ силу котораго она должна «не господствовать надъ наслѣдіемъ Божіимъ а «если хочетъ быть первой,—быть всѣмъ слугою». Яснымъ съ этой точки зрѣнія становится и то значеніе, которое имѣло участіе мірянъ въ предварительномъ обсужденіи на Соборѣ, «присутствіе» и «совѣщаніе» народа. Это участіе, какъ и предварительная рекомендація народомъ кандидатовъ при епископскомъ избраніи, имѣло цѣлью подготовить—предстоящую рецепцію. Съ одной стороны голосъ мірянъ въ этой предварительной стадіи могъ быть названъ совѣщательнымъ, ибо въ формулировкѣ и постановкѣ рѣшенія міряне не учавствовали,—съ другой стороны, съ этимъ голосомъ неизбѣжно приходилось считаться, въ виду предстоящей рецепціи со стороны «міра церкви». Вообще, въ подготовкѣ къ рецепціи ея правотворческая роль въ церковной жизни сказалась, можетъ быть, не въ меньшей степени, чѣмъ въ санкціи готовыхъ опредѣленій. Организаціей рецепціи въ значительной степени опредѣлилось все развитіе церковноправительственной власти. То значеніе, которое та или иная епископская община могла имѣть въ рецепціи, та степень авторитетности, при которой рецепція со стороны этой общины могла пред-

Digitized by Google

рѣшать рецепцію другихъ общинъ,—опредѣляли собой положеніе самого епископа среди другихъ. Поскольку присутствіе епископа предопредѣляло рецепцію со стороны его епархіи, а рецепція этой послѣдней предопредѣляла общецерковную рецепцію,—постольку выступала на соборѣ и роль этого епископа. Отсюда, вся система митрополичьяго и патріаршьяго устройства стояла въ связи съ подготовкой и организаціей рецепціи. [1]) Организаціей рецепціи опредѣлялось и положеніе императорской власти въ отношеніи къ вселенскимъ соборамъ. Въ качествѣ главы христіанскаго государства, въ качествѣ вождя христіанскаго народа и его представителя, Императоръ являлся и представителемъ «міра церкви» и осуществлялъ функціи церковно-правительственной власти. Непосредственность и простота отношеній, территоріальная ограниченность христіанскаго міра въ теченіи первыхъ вѣковъ—дѣлали возможнымъ осуществленіе церковной рецепціи черезъ присутствіе церковной общины того главнаго города, въ которомъ происходитъ соборъ. Съ переходомъ въ христіанство всей Греко римской имперіи—это присутствіе становится недостаточнымъ, а правильная организація мірского представительства изъ всей имперіи—неосуществимой. Міръ церкви выступалъ, поэтому, на вселенскихъ соборахъ лишь въ лицѣ своего представителя и верховнаго вождя—Императора и уполномоченныхъ имъ «свѣтлѣйшихъ и знатнѣйшихъ сановниковъ». Конечно, согласіе Императора не исключало еще послѣдующей рецепціи со стороны самого міра церкви. Представительство не могло имѣть въ сферѣ церковной такого значенія, какое имѣло оно въ другихъ сферахъ права. Оно не замѣняетъ собою совершенно представляемаго; рѣшеніе представителя само по себѣ не обладаетъ здѣсь формально связующей силой по отношенію къ представляемымъ, ибо здѣсь мы вступаемъ въ сферу религіи, для которой не существуетъ абсолютныхъ правъ никакого земного авторитета. Утвержденіе Императорской властью соборныхъ опредѣленій можетъ разсматриваться лишь какъ п р е д в а р и т е л ь н а я рецепція, какъ извѣстная гарантія послѣдующей рецепціи со стороны самого міра церкви. Авторитетъ Императора, какъ главы христіанскаго народа, дѣлалъ вѣроятной послѣдующую рецепцію, но нужно было дѣйствительное соотвѣтствіе между вѣрой народа и вѣрой Императора, чтобы эта рецепція въ дѣйствительности могла осуществиться. Нѣтъ нужды приводить

[1]) Это положеніе подробно доказывается въ диссертаціяхъ проф. П. В. Гидулянова: «Митрополиты въ первые три вѣка христіанства» и «Восточные патріархи въ эпоху первыхъ четырехъ вселенскихъ соборовъ».

Digitized by Google

примѣры тѣхъ соборовъ, которые по формѣ вполнѣ отвѣчали понятію вселенскаго и имѣли за собой согласіе Императора, но не были признаны за вселенскіе церковнымъ сознаніемъ. Примѣры эти общеизвѣстны. Я позволю себѣ лишь упомянуть о рецепціи опредѣленій одного собора, получившаго Императорское утвержденіе и признаннаго за вселенскій—Собора Халкидонскаго,—для того, чтобы отмѣтить въ заключеніи новую характерную особенность рецепціи, какъ источника церковнаго правообразованія. Продолжительная, столѣтняя борьба за рецепцію Халкидонскаго догмата привела къ своеобразному результату. Борьба за рецепцію раскрыла новый смыслъ самой догматической формулы, создала новое, существенно иное ея истолкованіе на 5 вселенскомъ соборѣ. Формула «несліянnаго и нераздѣльнаго соединенія естествъ», при выработкѣ которой на 4-мъ соборѣ положена была въ основу Западная Христологія, въ частности догматическое посланіе Льва Великаго, послѣ рецепціи, была согласована съ основными теченіями христологіи восточной, въ лицѣ Аѳанасія и Кирилла. Рецепція здѣсь получаетъ значеніе не простого признанія, не ограничивается пассивнымъ усвоеніемъ, а выступаетъ, какъ творческая сила, творчески перерабатываетъ и раскрываетъ рецепируемое опредѣленіе.

Н. Фіолетовъ.

Digitized by Google

Наука уголовнаго права[1].

Русская уголовно-правовая литература удѣляла не мало вниманія вопросамъ о предметѣ, задачахъ и методахъ уголовнаго права [2]) Расхожденіе во взглядахъ по этимъ основнымъ вопросамъ побуждало даже авторовъ говорить объ особыхъ направленіяхъ въ наукѣ: этико-соціальномъ, этико-политическомъ, уголовно-политическомъ и т. д., хотя подобныя наименованія подчеркивали только какую либо одну сторону развиваемыхъ взглядовъ. Между тѣмъ со времени третьяго антропологическаго конгресса въ Брюсселѣ (въ 1892 г.) въ наукѣ уголовнаго права намѣтились два главныхъ теченія: «Есть,—говорили присутствовавшіе на этомъ конгрессѣ наиболѣе видные представители науки (Фр. Листъ, Тартъ, Принсъ, ван-Гамель и друг.)—только двѣ школы: старая—метафизическая и новая—позитивная; нѣтъ никакихъ основательныхъ поводовъ создавать еще третью» [3]). Дѣйствительно, если за научнымъ направленіемъ признавать значеніе самостоятельной школы лишь въ томъ случаѣ, когда она ставитъ новыя задачи или выдвигаетъ новыя методы изслѣдованія,—то можно говорить только

---

[1]) Въ основу настоящій статьи положена вступительная лекція, прочитанная авторомъ 11 октября 1916 г. въ Казанскомъ Университетѣ.

[2]) Изъ русскихъ работъ болѣе новыхъ, посвященныхъ данному вопросу, слѣдуетъ отмѣтить помѣщенныя въ изданіи «Новыя идеи въ правовѣдѣніи», сборники № 1 и 2 статьи: П. И. Люблинскаго—О дѣйствіи наказанія; А. Н. Трайнина—Споръ классической и соціологической школъ о цѣляхъ наказанія; В. Б. Станкевича—Борьба съ опаснымъ состояніемъ, какъ основная задача новаго уголовнаго права. Ссылки на другія работы сдѣланы въ текстѣ.

[3]) Actes du 3-me Congress internat. d'anthropologie criminelle Bruxelles, p. p. 334, 336, 339—340: «L'honorable M. Gaukler—говорилъ van—Hamel,—a tenu a'faire une distinction entre l'ecole positiviste et l'ecole d'anthropologie; je crois, que c'est a tort. Lorsque nous parlons d'anthropologie criminelle, nous avons en vue l'etude des scienses penales selon la methode positive... Je suis d'accord avec l'honorable M. v. Liszt, quand il dit qui'il n'y a pas en realite que deux ecoles, l'ecole classique et l'ecole positiviste.

Digitized by Google

о наличности двухъ указанныхъ теченій, отличныхъ другъ отъ друга и по своимъ исходнымъ точкамъ, и по методамъ изслѣдованія.

Всякое научное теченіе, всякая научная система представляетъ въ значительной мѣрѣ продуктъ современныхъ ей историческихъ условій, накладывающихъ на нее свой отпечатокъ. «Справедливо,—замѣчалъ еще Фейербахъ,—что науки дѣйствуютъ на духъ времени; но еще сильнѣе дѣйствуетъ время на науки».[1]) Старая «классическая» школа уголовнаго права возникла и выработала свои принципы, отстаивая права личности отъ гнета и произвола уголовнаго правосудія. Провозглашенные ею уголовно-правовые принципы, лежащіе въ основѣ современнаго законодательства, были протестомъ противъ существовавшаго уголовно-правового уклада. Въ этомъ смыслѣ созданные на основѣ ученій «классической» школы уголовные кодексы могутъ быть справедливо названы «великой хартіей вольностей» преступника; они стремились точно и опредѣленно указать, до какихъ предѣловъ и въ какой формѣ допустимо вмѣшательство государственной власти въ сферу правъ личности [2]). Все ученіе «классической» школы представляетъ логически стройную и законченную цѣпь формальныхъ понятій. Устанавливая условія и формы карательной дѣятельности, «классическая» школа исходила изъ представленія о среднемъ нормальномъ человѣкѣ, о томъ «bonus pater familias», который хорошо извѣстенъ романистамъ, но который, какъ всякая средняя величина, является результатомъ абстракціи, а не живымъ и дѣятельнымъ индивидомъ. [3]) Учиняемое имъ преступное дѣяніе разсматривается, какъ отдѣльное событіе, воспроизводящее элементы законнаго состава преступленія. Причина каждаго преступленія, по ученію «классической» школы, коренится въ злой волѣ человѣка, который свободно опредѣляется къ его учиненію; на человѣческой волѣ обрывается цѣпь причинности, такъ какъ въ свободной волѣ человѣка лежитъ основаніе этико-юридическаго осужденія преступленія, основаніе уголовной отвѣтственности. Но такъ какъ человѣкъ можетъ быть свободенъ или не свободенъ, то и отвѣтственность можетъ быть полная или, напротивъ, должно имѣть

---

[1]) Feuerbach, Kleine Schriften, S. 172.

[2]) Liepmann—Strafrechtsreform und Schulenstreit. Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft, XXVIII, S. 1.

[3]) Одинъ изъ основателей «классической» школы въ Италіи Романьози характеризовалъ методъ своей научной работы цитатой изъ Гуго Гроція: «sicut mathematici figuras a corporibus semotas considerant, ita me in jure tractando, ab omni singulari facto abduxisse animum profiteor.»—Genesi del diritto penale t. 1, p. 6.

Digitized by Google

мѣсто отсутствіе всякой отвѣтственности. Преступленіе нарушаетъ правопорядокъ; наказаніе имѣетъ въ виду его возстановить и содѣйствовать искупленію совершеннаго; воздаяніе за совершенное— такова сущность наказанія. Предметомъ карательной дѣятельности является преступное дѣяніе; поэтому тяжесть его опредѣляетъ и тяжесть наказанія; отдѣльныя особенности дѣянія, равно какъ и свойства личности, по скольку они проявились въ дѣяніи въ видѣ обстоятельствъ отягчающихъ или смягчающихъ отвѣтственность, учитываются при выборѣ наказанія въ предѣлахъ, установленныхъ закономъ. Послѣдствіемъ такого стремленія къ установленію соотвѣтствія между тяжестью преступленія и тяжестью наказанія явилась выработка стройныхъ карательныхъ системъ съ правилами точной дозировки наказаній и въ тоже время часто полное несоотвѣтствіе приписываемой мѣры личнымъ свойствамъ наказываемаго.

Итакъ, свобода воли, какъ основа вмѣняемости и условіе отвѣтственности, и идея возмездія, какъ основа наказанія,—таковы два главныхъ устоя, на которыхъ покоилось зданіе «классической» школы. «Классическая» школа стремилась отыскать отвлеченныя абсолютныя основанія наказанія; характерной чертой «современной» школы является стремленіе создать уголовное право практическое, отвѣчающее требованіямъ жизни. На первый планъ выдвигаются довольно узкія утилитарныя цѣли карательной дѣятельности и сообразно съ этими конкретными цѣлями намѣчается организація всей карательной системы. Не апріорныя положенія, а наблюденіе и опытъ лежатъ въ основѣ построеній «современной» школы. Эта черта ея дастъ ей право на наименованіе «позитивной» школы въ отличіе отъ «классической»—«метафизической». Возникновеніе новой школы ставится въ связь съ расцвѣтомъ естественныхъ наукъ, который благотворно отразился на положеніи наукъ соціальныхъ и въ томъ числѣ на уголовномъ правѣ [1]). Первоначально въ сближеніи естественныхъ наукъ и общественныхъ не обошлось безъ излишнихъ преувеличеній. Вопросы уголовнаго права перешли въ вѣдѣніе медиковъ и психіатровъ. Одно время казалось, что дни уголовнаго права, какъ дисциплины юридической, сочтены, что ея мѣсто должна заступить уголовная антропологія [2]). Въ то «печальное декабрьское утро», когда Ломброзо, анатомируя трупъ разбойника въ Павіи, «открылъ» преступный типъ, казалось, легко

[1]) Ферри—Уголовная Соціологія; рус. пер. подъ ред. проф. Познышева, стр. 1. Liepmann—Die Lehre von Verbrechen und Strafe v. A. Merkel, 1912, S. IX—X.

[2]) Al. Frassati—Die Stellung des Strafrechts und die neue Bestrebungen. Gerichtssal, XLIX, S 3.

Digitized by Google

и свободно была разрѣшена проблема борьбы съ преступностью, надъ которой до тѣхъ поръ тщетно мучилось человѣчество. Вѣдь если существуетъ типъ прирожденнаго преступника, самой природой обреченнаго на путь порока и преступленія, то достаточно установить «стигматы» преступности, чтобы принять заблаговременно мѣры для предотвращенія опасности, которую носитъ въ себѣ этотъ заклейменный природой индивидъ. Старый рецептъ кефалометра Галля получалъ новое научное подтвержденіе [1]).

Но время перваго увлеченія быстро миновало; весьма скоро разсѣялись многія смѣлыя мечты. Тотъ же самый методъ, который натолкнулъ на мысль о прирожденномъ преступникѣ, указалъ и мнимость этого открытія. По мѣрѣ расширенія наблюденія и накопленія матерьяла типъ прирожденнаго преступника вмѣсто того, чтобы пріобрѣсти большую опредѣленность и устойчивость, все болѣе и болѣе растворялся и таялъ.

Вмѣсто единаго типа прирожденнаго преступника появились отдѣльные классы преступниковъ, отличные отъ прочаго населенія, но еще болѣе непохожіе другъ на друга.

Ученики и послѣдователи Ломброзо, съ помощью болѣе совершенныхъ пріемовъ наблюденія, болѣе осторожно поставленныхъ опытовъ, камень по камню разобрали зданіе, поспѣшно воздвигнутое трудами ихъ учителя. «Уголовная антропологія отдѣлилась отъ ломброзизма» (Тардъ). Отказавшись отъ узкихъ рамокъ анатомо-физіологическаго изученія преступленія, уголовная антропологія занялась вообще изученіемъ индивидуальныхъ факторовъ преступности. Но въ этомъ процессѣ исканія и изученія конечной причины преступности, мысль невольно переходила въ сторону болѣе отдаленной, общей причины. Преобладающее значеніе біологическаго фактора преступности школы Ломброзо и его послѣдователей уступило мѣсто признанію равнаго значенія за факторомъ соціальнымъ. Переходъ отъ біологической къ соціологической концепціи преступленія отчетливо формулированъ Принсомъ: «для антропологической школы преступленіе не существуетъ безъ преступника. Для соціологической школы, если преступленіе связано съ преступникомъ, то преступникъ въ свою очередь связанъ со своей средой. Человѣкъ принадлежитъ соціальной средѣ, какъ молекула матеріи; злодѣй, какъ и честный человѣкъ, составляетъ часть міра, который ихъ окружаетъ» [2]).

---

[1]) van-Hamel находитъ, что заслуга Ломброзо была равно-велика заслугѣ Беккаріи въ XVIII в. См. Kriminal-Aetiologie,—Zeitschrft, XXI, S. 351.

[2]) Prins—Science penal et droit positif, p. p. 14—15. Этотъ переходъ весьма обстоятельно выясненъ Е. Н. Ефимовымъ въ его изслѣдованіи

Digitized by Google

Съ точки зрѣнія «современной» школы уголовнаго права, преступленіе не есть продуктъ свободной воли человѣка, но необходимый результатъ психо-физической организаціи и окружающей соціальной обстановки, въ которой преступникъ выросъ и живетъ. Двѣ группы факторовъ порождаютъ преступность и объ онѣ должны быть предметомъ изслѣдованія. Такимъ образомъ каждое преступное дѣяніе должно быть разсматриваемо, какъ явленіе соціальное съ точки зрѣнія порождающихъ его условій общественной жизни, и какъ явленіе индивидуальное, вызванное спеціальными свойствами личности преступника. Это положеніе представляется почти общепризнаннымъ; разногласіе существуетъ лишь относительно оцѣнки значенія того или иного фактора[1]). Сообразно съ этимъ, понятія вмѣняемости, виновности и основаннаго на идеѣ возмездія наказанія должны быть исключены изъ уголовнаго права и замѣнены понятіемъ опаснаго состоянія и обезпеченія, охраны общества. Не объективная тяжесть дѣянія, а субъективныя свойства личности преступника имѣютъ преобладающее значеніе. Преступленіе разсматривается не только съ точки зрѣнія проявившейся въ немъ виновности, а какъ проявленіе всей личности преступника. Понятіе вины, т. е. извѣстнаго психическаго состоянія въ моментъ учиненія преступнаго дѣянія уступаетъ мѣсто представленію о всей личности преступника со всѣми ея психическими и физическими свойствами и особенностями, опредѣляющими ее къ преступленію. Учиненіемъ преступнаго дѣянія человѣкъ заявилъ себя опаснымъ для общества индивидомъ; для огражденія себя на будущее время общество вынуждено прибѣгнуть къ мѣрамъ охраны противъ него. Такимъ образомъ, наказанію, какъ возмездію, «современная» школа противопоставляетъ наказаніе, какъ средство соціальнаго обезпеченія и защиты. Объектомъ своимъ оно имѣетъ не преступленіе, но преступника; свои цѣли оно преслѣдуетъ совершенно иными средствами, отличными отъ тѣхъ, которыми располагаетъ возмездіе. Въ результатѣ «современная» школа приходитъ къ построенію новой карательной системы и къ установленію иныхъ принциповъ опредѣленія мѣры наказанія и его выполненія.

Таковы исходныя точки двухъ главнѣйшихъ научныхъ теченій въ области уголовнаго права.

Несомнѣнно, что «классическая» школа близка и дорога намъ

«Природа преступленія». Ч. I. Естественно-научная теорія преступленія., стр. 55 и слѣд.

[1]) v. Liszt—Aufsätze und Vorträge, H. I, S. 290.

Digitized by Google

благородствомъ и высотой многихъ своихъ началъ, съ которыми мы сжились, и разстаться съ которыми мы не могли бы въ силу своего правосознанія. Юридико-догматическая разработка уголовнаго права, преобладающая въ трудахъ криминалистовъ-классиковъ, имѣетъ несомнѣнно крупное значеніе. Анализомъ нормъ дѣйствующаго права, освѣщеніемъ руководящихъ его принциповъ догматическое изученіе права облегчаетъ работу судебной практики и вмѣстѣ съ тѣмъ способствуетъ водворенію законности и развитію правосознанія общества. Накопившіяся вѣками груды законодательнаго матеріала подъ рѣзцомъ юриста-догматика превращаются въ стройно обработанную систему правовыхъ нормъ, одинаково доступныхъ и одинаково обязательныхъ для каждаго [1]).

Но построенія «классической» школы, какъ замѣчено было выше, страдали излишней отвлеченностью, схематичностью. Она отвела черезчуръ большую дань «юриспруденціи понятій», въ ущербъ жизненнымъ интересамъ живого человѣка [2]). Единственное средство борьбы съ преступностью «классическая» школа видѣла въ наказаніи, соразмѣренномъ съ проявленной въ преступленіи виновностью; во всемогущество его она вѣрила и только въ немъ видѣла спасеніе въ неустанной борьбѣ съ преступленіемъ. Все уголовное правосудіе въ духѣ «классической» школы сводилось къ силлогизму, большую посылку коего составлялъ уголовный законъ, меньшую—дѣяніе подсудимаго, а выводомъ былъ судебный приговоръ. Все выходящее за рамки этой чисто логической операціи, вмѣстѣ съ тѣмъ уходило съ поля зрѣнія судьи. Работа суда носила односторонній абстрактный характеръ. Когда то Луккини въ своей критикѣ уголовно-антропологической школы назвалъ послѣдователей этой школы «i semplicisti»—упростители; съ еще большимъ основаніемъ эту кличку можно примѣнить къ классикамъ, стремившимся все разнообразіе жизни втиснуть въ узкія рамки отвлеченныхъ формулъ.

Ученія «современной» школы, напротивъ, привлекаютъ своей жизненностью: съ заоблачныхъ высотъ абстракціи они спускаются въ самую «гущу жизни». Въ этомъ ихъ сила и привлекательность. Практичность и цѣлесообразность многихъ пунктовъ программы «современной» школы должны были признать и защит-

---

[1]) См. Н. Н. Полянскій— Къ вопросу объ объемѣ науки уголовнаго права. Сборникъ статей; стр. 131—147 и особ. 423—428.

[2]) «Wie überall, haben auch hier die Nachttreter gerade die Fehler ihrer Vorbilder übertrieben und geriethen einzelne derselben immer tiefer in die moderne Scholastik der von Jhering so treffend geschilderten «Begriffsjurisprudenz»—Lammasch—Criminalpolitische Studien, Gerichtssal XLIV, S. 149.

Digitized by Google

ники чистоты уголовно-правовой догмы, несмотря на всю ихъ ригористичность и несговорчивость[1]). Въ результатѣ мы должны констатировать если не сліяніе, то во всякомъ случаѣ сближеніе обоихъ научныхъ теченій.

II.

И современное уголовное законодательство, и даже большинство современныхъ криминалистовъ далеки отъ послѣдовательнаго усвоенія какого-либо одного изъ этихъ направленій во всей его полнотѣ. Представители «классической» школы и «современной», исходя изъ различныхъ міросозерцаній, сходятся другъ съ другомъ въ ихъ законодательно-политическихъ консеквенціяхъ [2]).

Такое сближеніе не является плодомъ вчерашняго дня. Уже въ уголовномъ законодательствѣ второй половины и особенно конца XIX в. появляются тенденціи, которыя свидѣтельствуютъ о значительномъ уклонѣ въ сторону ученій «современной» школы и вмѣстѣ съ тѣмъ объ отступленіи отъ догмата «классической» школы. Таково усвоеніе положительнымъ законодательствомъ институтовъ условнаго досрочнаго освобожденія, условнаго осужденія, реабилитаціи, особыхъ мѣръ въ отношеніи къ рецидивистамъ, развитіе особаго законодательства о преступныхъ подросткахъ и т. д. Отступленіемъ отъ принциповъ «классической» школы можно считать наказуемость дѣяній неосторожныхъ, наказуемость полицейскихъ правонарушеній, независимо отъ наличности вины. Объясненія этого явленія иногда ищутъ въ томъ, что законодатель руководится въ бо́льшей мѣрѣ практическими соображеніями пользы, чѣмъ абстрактными конструкціями [3]).

Въ пылу увлеченія споромъ, когда совѣтъ Вольтера: «Voulez vous avoir les bonnes lois, brulez les votres et faites en de nouvelles»—кажется вполнѣ осуществимымъ, всѣ эти уступки представлялись незначительными: вѣдь въ періодъ наибольшаго обостренія борьбы стараго и новаго теченія рѣчь шла ни болѣе, ни менѣ какъ о полной реформѣ всего уголовнаго законодательства. Только теперь, оглядываясь на прошлое, можно оцѣнить въ полной мѣрѣ, какой значительный шагъ впередъ сдѣлало уголовное

---

[1]) Какъ образецъ такой несговорчивости см. Nagler—Die Verständigung der Strafrechtsschulen. Gerichtssal, LXX, S. 31.

[2]) Kantorowicz—Der Strafgesetzentwurf und die Wissenschaft (Aschaffenburg's Monatsschrift, B. VII, s. 259).

[3]) C. Torp—Birkmeyer contra v. Liszt. (Zeitschrift, XXVIII, S. 326—327). Э. Н. Немировскій—Мѣры соціальной защиты и наказаніе стр. 28—29.

Digitized by Google

законодательство въ теченіе послѣднихъ десятилѣтій. Эта разница между прошлымъ и настоящимъ особенно ярко бросится въ глаза, если мы сравнимъ, напр., итальянское уложеніе — этотъ совершеннѣйшій плодъ творчества криминалистовъ-классиковъ съ уложеніемъ норвежскимъ или проектомъ обще-швейцарскаго уложенія, насыщенныхъ, можно сказать, идеями «современной» школы. Наконецъ, наглядным примѣромъ сближенія можетъ служить предварительный проектъ германскаго уложенія, въ разработкѣ котораго принимали участіе представители обоихъ лагерей. Бо́льшее или меньшее удовлетвореніе результатами совмѣстной работы свидѣтельствуетъ, что соглашеніе было достигнуто безъ особой ломки и насилія надъ научными убѣжденіями участниковъ. Оно вышло за предѣлы практическихъ мѣропріятій и не могло быть продиктовано только соображеніями практической мысли [1]). Точки соприкосновенія проникли въ самую «толщу» научныхъ убѣжденій.

Оглядываясь на прошлое нашей науки, на ту эпоху, когда о «современной» школѣ не было и представленія, когда только складывалось зданіе «классической» школы, нельзя сказать, что наука уголовнаго права всегда замыкалась въ тѣсныя рамки юридико-догматическаго изученія понятій преступленія и наказанія. Еще въ XVI и XVII вв. мы встрѣчаемъ довольно развитое ученіе о т. н. «consuetudo delinquendi»—преступной привычкѣ, прототипѣ современнаго ученія о привычномъ профессіональномъ преступникѣ. Теорія обоснованія наказанія Фейербаха (т. е. психологическаго принужденія) носила чисто психологическую окраску. Къ сожалѣнію, самые пріемы изученія и наблюденія были грубы и несовершенны, вслѣдствіе чего и попытки раздвинуть рамки науки за предѣлы юридико-догматическихъ вопросовъ, не могли быть особенно плодотворны [2]). Но необходимость и важность такого расширенія рамокъ научнаго изслѣдованія была ясно со-

---

[1]) «Если глубже вникнуть въ эти нововведенія (усвоенныя проектами австрійскимъ, германскимъ, и швейцарскимъ)—замѣчаетъ Э. Я. Немировскій,—то они означаютъ, если и не полный разрывъ съ традиціями классической школы, то все же замѣтный поворотъ въ сторону соціологической». См. ук. ст. стр. 7, 15. О политикѣ представителей различныхъ научныхъ теченій, разгорѣвшейся въ германской литературѣ въ связи съ разработкой проекта уголовнаго уложенія. См. ук. соч. Е. Н. Ефимова, гл. I.

[2]) Отрицая неподвижный характеръ классической школы, I. Колеръ замѣчаетъ: Wir, Indeterministen, streben ebenso nach der Erfahrung, und die grossen Erungenschaften des Auslandes, wie die Ergebnisse der geschichtlichen Forschung ergreifen uns ebenso tief und regen auch unser System an» I. Kohler—Diedsog. klassische und die sog. neue Strafrechtsschule. Archiv für Strafrecht und Strafprozess, 1907, Bd. I, 2.

Digitized by Google

знаваема: «Кто хочетъ усвоить принципы уголовной политики,— писалъ въ 20-хъ гг. прошлаго столѣтія Генке,—даже только съ теоретической точки зрѣнія, а уже тѣмъ болѣе тотъ, кто призванъ практически ихъ примѣнять въ качествѣ законодателя, долженъ прежде всего отыскать основы человѣческой природы и законы ея эволюціи во времени и пространствѣ. Антропологія въ самомъ широкомъ значеніи слова, равно какъ исторія развитія народовъ, оказываются наиболѣе необходимыми отраслями знанія для науки уголовной политики. Не менѣе необходимо отысканіе генезиса преступленій, которыя часто вызываются не нравственной извращенностью или испорченностью виновнаго, а плохой организаціей общества, къ которому онъ принадлежитъ» [1]). Поэтому правъ былъ ванъ-Гамель, замѣтивъ, что «старая наука уголовнаго права никогда не была враждебна соціологическому направленію» [2]), равно какъ и ванъ-Канъ, по мнѣнію котораго, «несомнѣнно преувеличено мнѣніе, что классическая школа смотрѣла на преступленіе только какъ на юридическую сущность, совершенно игнорируя вліяніе антропологическихъ и соціологическихъ факторовъ на преступность. Наше современное уголовное правосудіе и вообще уголовное правосудіе всего XIX в. показываетъ достаточно ясно... что новѣйшая идея индивидуализаціи преступленія и наказанія не была чужда практики юристовъ старой школы» [3]).

Со своей стороны представители «современной» школы не отрицали значенія и заслугъ «классиковъ». «Конечно,—заявилъ Бенедиктъ на III-мъ антропологическомъ конгрессѣ,—мы принимаемъ всѣ истины и всѣ результаты трудовъ нашихъ предковъ и въ этомъ отношеніи мы всѣ «классики», будучи вмѣстѣ съ тѣмъ и позитивистами» [4]). Виднѣйшій изъ основоположниковъ «совре-

---

[1]) Henke—Handbuch d. Kriminalrechts und d. Kriminalpolitik 1822 r. S. 166. См. М. П. Чубинскій Очерки уголовной политики и Курсъ уголовной политики, изд. 1, стр. 6.

[2]) van-Hamel—Inleiding tot le studie van het Nederlandsche Strafrecht, 1895 r. S. 13 Блестящимъ примѣромъ въ этомъ отношеніи можетъ служить извѣстный трудъ проф. А. Ф. Кистяковскаго—О смертной казни, гдѣ соціологическій методъ изслѣдованія былъ примѣненъ къ изученію одного изъ видовъ наказанія.

[3]) Ванъ-Канъ—Экономическіе факты преступности. Рус. пер. стр. 4. Срав. также Таганцевъ—Русское уголовное право, ч. I, стр. 11, прим. 2. Познышевъ—Основныя начала, 3, стр. 7—8.

[4]) Actes du III Congress d'anthropologie crim. p. 276. Makariewicz—Klassizismus und Positivismus in der Strafrechtswissenschaft, Zeitschrift XVII, 621—622; v. Hamel—Kriminal Aetiologie, Zeitschrift, XXI, 349.

Digitized by Google

менной» школы въ Россіи И. Я. Фойницкій, выдвигая новый предметъ науки уголовнаго права, не отрицалъ того, что задачей науки является въ то же время продолженіе работы, указанной представителями школы естественнаго права [1]).

III.

Выдвинутыя выше основныя предпосылки «классической» школы не являются въ настоящее время характерной чертой для классиковъ, и потому представляется довольно труднымъ рѣшить, кого слѣдуетъ считать классикомъ и кто намѣренъ зданіе «классицизма» обратить въ развалины? Среди причисляющихъ себя къ «классикамъ» можно встрѣтить детерминистовъ; среди сторонниковъ «современной» школы имѣются защитники свободы воли. Но защитники свободы воли («свободнаго волеопредѣленія») отказываются отъ послѣдовательнаго проведенія своего основного воззрѣнія и не отрицаютъ за человѣческой волей способности опредѣляться мотивами, вслѣдствіе чего термину «свободное волеопредѣленіе» придается такой смыслъ, съ которымъ можетъ примириться детерминистъ [2]). «Въ то время, какъ машина, пущенная въ ходъ, не раздумываетъ о своемъ движеніи, въ то время, какъ вода, которая замерзаетъ отъ холода, не разсуждаетъ о способѣ болѣе быстраго замерзанія,—мы размышляемъ, мы разсуждаемъ мы колеблемся. Мы не совсѣмъ похожи на чистые механизмы. Въ насъ есть то, что освобождаетъ отъ дѣйствія физической причинности и позволяетъ намъ свободно стремиться къ цѣли» — говоритъ А. Принсъ, одинъ изъ видныхъ представителей «современной» школы [3]). Но, вѣдь, и съ точки зрѣнія детерминизма

---

[1]) И. Я. Фойницкій—На досугѣ, т. I.

[2]) Противопоставленіе новой школы школѣ «классической» оспариваетъ I. Колеръ, считая его по существу неправильнымъ и ведущимъ къ ошибкамъ. По мнѣнію Колера, существуетъ только одно различіе: различіе уголовнаго права, покоящагося на индетерминизмѣ, и уголовнаго права, построеннаго на детерминизмѣ. См. указ. выше ст. стр. 1.

[3]) А. Принсъ—Преобразованіе уголовнаго права и защита общества, стр. 26. «Необходимо признать, замѣчаетъ P. Humanse (La lutte contre le crime) 1892, p. p; 43), что подъ двойнымъ напоромъ біологическихъ и соціальныхъ вліяній свободная воля можетъ постепенно измѣняться вплоть даже до полнаго уничтоженія и что область нравственной свободы постепенно суживается. Понятіе свободы теряетъ свой абсолютный характеръ, который признавался за нимъ «классической» школой и становится по существу относительнымъ и измѣнчивымъ».

Digitized by Google

нельзя приравнять человѣка механизму или фаталистически предоставлять его теченію событій, такъ какъ научный детерминизмъ по отношенію къ уголовному праву означаетъ только примѣненіе закона причинности къ человѣческимъ дѣйствіямъ; онъ выставляетъ безспорное положеніе, что всякое человѣческое дѣйствіе опредѣляется представленіями, мотивируется, поэтому и преступленіе можетъ быть понято только тогда, когда оно будетъ сведено къ своей достаточной причинѣ. Только при такомъ свойствѣ человѣческихъ дѣйствій можетъ быть оправдано примѣненіе наказанія и вмѣстѣ съ тѣмъ обезпечивается возможность воздѣйствія имъ на волю человѣка путемъ укрѣпленія однихъ мотивовъ и ослабленія другихъ.

Не имѣетъ такого непримиримаго значенія и другая предпосылка классической школы о наказаніи, какъ возмездіи, благодаря тому, что самое содержаніе этого понятія съ теченіемъ времени не осталось неизмѣннымъ [1]). Это уже не грубый таліонъ народовъ, стоящихъ на первобытной ступени культуры, требующій око за око, зубъ за зубъ, не «самодовлеющее проявленіе карательной Немезиды», а противодѣйствіе злодѣянію; падая на голову виновника преступнаго дѣянія, оно имѣетъ въ виду устранить созданное дѣйствіемъ виновнаго несоотвѣтствіе между этимъ послѣднимъ и потерпѣвшимъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ осуществленіе содержащейся въ уголовномъ законѣ угрозы наказаніемъ противодѣйствуетъ психологическому дѣйствію преступленія, противодѣйствуетъ ослабленію правопорядка и правосознанія; оно подтверждаетъ могущество перваго и способствуетъ укрѣпленію второго. Но поддержаніе правопорядка, укрѣпленіе правосознанія—это цѣли общаго предупрежденія, выдвигаемыя и сторонниками «современной» школы [2]). Такимъ образомъ, нѣтъ препятствій, чтобы наказаніе, являясь по существу возмездіемъ, въ то же время было организовано такъ, чтобы вызвать въ общественной и индивидуальной психикѣ опредѣленное дѣйствіе и тѣмъ самымъ служить цѣлямъ общаго и спеціальнаго предупрежденія. Одни криминалисты придаютъ преобладающее значеніе первой цѣли—общаго предупрежденія, другія—цѣли спеціальнаго предупрежденія, и сообразно

---

[1]) А. А. Жижиленко—Наказаніе, стр. 197 и слѣд. Liepmanne Strafrechtsreform und Schulenstreit, Zeitschrift, XXVIII, 1908, S. 3.

[2]) F. v. Liszt—Aufsätze und Vorträge, I, 174: Die einzig haltbare und fruchtbare Form der Vergeltunsstrafe ist die Schutzstrafe. Bd. II, 371, 393—394, 408; Liepmann Zeitschrift XXVIII, S. 11.

Digitized by Google

съ этимъ организуютъ самое наказаніе и его примѣненіе въ отдѣльномъ случаѣ» [1]).

Несомнѣнно, что каждое наказаніе, воздѣйствуя непосредственно на преступника, въ то же время (рефлекторно) оказываетъ вліяніе на психологію остальныхъ членовъ даннаго общежитія, укрѣпляя въ нихъ сдерживающія начала и напоминая о необходимости соблюденія требованій закона. Эта послѣдняя сторона наказанія («соціальная функція наказанія») представляетъ изъ себя величину тѣмъ болѣе постоянную, чѣмъ неизбѣжнѣе наказаніе слѣдуетъ за преступленіемъ [2]). Колебаніямъ подлежитъ и представляетъ величину перемѣнную непосредственное воздѣйствіе на личность преступника («индивидуальная функція наказанія»). Оно тѣмъ сильнѣе, чѣмъ болѣе организація наказанія считается съ индивидуальными свойствами наказываемаго, т. е. чѣмъ болѣе проведено въ карательной системѣ начало индивидуализаціи и чѣмъ болѣе самъ наказываемый доступенъ для воздѣйствія на него.

Но послѣдовательное проведеніе начала индивидуализаціи наказанія возможно и мыслимо при условіи сближенія понятія виновности,—прежняго основанія для опредѣленія отвѣтственности, съ понятіемъ «опаснаго состоянія». Сближеніе понятія «вины», какъ извѣстнаго психическаго состоянія въ моментъ учиненія

---

[1]) «Представители различныхъ научныхъ теченій—замѣчаетъ А. А. Жижиленко,—одинаково допускаютъ въ наказаніи моментъ возмездія и одинаково признаютъ, что наказаніе должно преслѣдовать опредѣленныя цѣли. Различіе между ними заключается не въ томъ, какъ нужно понимать наказаніе, а въ томъ, какъ слѣдуетъ понимать самый моментъ возмездія и какъ онъ можетъ и долженъ быть использованъ при примѣненіи наказанія. И въ то время, какъ классики и представители т. н. третьей школы говорятъ обычно о нормативномъ понятіи возмездія, представители соціологической школы стоятъ на признаніи за возмездіемъ лишь дескриптивнаго значенія. Первые говорятъ, что вопросъ о томъ, какъ д. б. опредѣленъ размѣръ наказанія in concreto слѣдуетъ рѣшать лишь на основаніи представленія о томъ, что возмездіе заключаетъ въ себѣ принципъ мѣры («классическая школа») или же наряду съ этимъ допускаетъ и значеніе другихъ данныхъ (представители т. н. 3-ей школы); вторые же говорятъ, что этотъ вопросъ д. б. рѣшенъ на основаніи представленія о тѣхъ цѣляхъ, которыя достигаются при помощи наказанія, а не на основаніи представленія о томъ, что наказаніе есть возмездіе» (Наказаніе, стр. 210—211).

[2]) «Il est prouvé, je crois, говоритъ Тардъ,—que les peines meme imparfaitement appliquées, comme elles sont, rendent service a la societé (La philosophie énale p. 471—478) Въ качествѣ примѣра вліянія наказанія Тардъ ссылается на Испанію, гдѣ послѣ массовыхъ казней въ теченіе XV и XVI вв. за «свободомысліе и религіозныя преступленія» страна сдѣлалась образцовой съ точки зрѣнія католическаго клерикализма.

Digitized by Google

дѣянія съ «опаснымъ состояніемъ», какъ проявленіемъ психофизическаго склада личности, возможно на почвѣ болѣе углубленнаго пониманія вины.

IV.

Подъ «опаснымъ состояніемъ» подразумѣвается такое состояніе личности, такой ея психофизическій складъ, при которомъ есть основаніе опасаться, что человѣкъ учинитъ преступное дѣяніе. Разумѣется, такое предположеніе не можетъ быть безусловнымъ; не можетъ оно возникнуть относительно каждаго преступника, но несомнѣнно, что съ учиненіемъ каждаго новаго преступнаго дѣянія это предположеніе пріобрѣтаетъ все большую устойчивость, переходящую мало-по-малу въ полную увѣренность [1]). Опасное состояніе личности можетъ быть создано причинами разнообразными, изъ коихъ одинъ патологическаго характера, другія происхожденія соціальнаго. Никто не возражаетъ противъ необходимости принятія спеціальныхъ мѣръ охраны въ отношеніи опаснаго состоянія патологическаго происхожденія; онѣ находили себѣ мѣсто даже въ нашемъ старомъ уложеніи о нак. «Современная» школа стремится къ ихъ развитію и распространенію на болѣе широкій кругъ лицъ, именно не только на невмѣняемыхъ въ полномъ смыслѣ этого слова, но и на лицъ съ вмѣняемостью уменьшенной. «Классическая» школа по отношенію къ невмѣняемымъ была въ полномъ смыслѣ безоружной, ибо отвѣтственность могла имѣть мѣсто только при условіи вмѣняемости и виновности; внѣ этихъ условій дѣяніе выходило изъ круга вѣдѣнія уголовнаго правосудія, хотя нельзя отрицать того, что душевно-больной не менѣе, если не болѣе, опасенъ, чѣмъ и отвѣчающій за свои дѣйствія душевно здоровый преступникъ. Въ отношеніи лицъ съ вмѣняемостью уменьшенной «классическая» школа устанавливала уменьшенную, смягченную отвѣтственность. Это былъ наиболѣе простой, но и наименѣе удачный выходъ изъ за-

[1]) Еще Кетлэ, изслѣдуя физическіе законы, управляющіе нравственнымъ порядкомъ, допускалъ, что «средній» человѣкъ обладаетъ извѣстной склонностью къ преступленію (такъ же, какъ къ супружеству и т. д.) т. е. что онъ подверженъ въ извѣстной мѣрѣ возможности совершить преступленіе (Phisique sociale, 1869 г. t. II, p. p. 249), а если мы имѣемъ передъ собою убійцу, потомка знаменитой семьи Юка, происшедшей отъ предка пьяницы и въ теченіе 75 лѣтъ давшей 200 воровъ и убійцъ, 288 немощныхъ и 90 проститутокъ, то не будетъ ошибки предсказать, что этотъ убійца и впредь будетъ убивать. (См. Гюйо—Воспитаніе и наслѣдственность, стр. 9).

Digitized by Google

трудненія. Съ нимъ можно было бы помириться, если бы число лицъ съ уменьшенной вмѣняемостію было незначительно. Между тѣмъ, вслѣдствіе обостренія борьбы за существованіе, оскудѣніе человѣческой породы, ея вырожденіе принимаетъ все болѣе широкіе размѣры. Многочисленны и разнообразны категоріи лицъ съ уменьшенной вмѣняемостью (defectuex, Minderwertige, feeble Minded—неврастеники, невропаты, истерики, эпилептики, дегенераты, алкоголики, идіоты и т. п.), но всѣ они — продуктъ и въ то же время проклятіе современной цивилизаціи. Опасность этихъ оскудѣвшихъ индивидовъ заключается въ томъ, что на нихъ не оказываютъ вліянія мотивы, вліяющіе на лицъ здоровыхъ. Ихъ способность сознавать совершаемое и руководить своими дѣйствіями настолько понижена, что они не могутъ принимать требованія закона въ число мотивовъ своей дѣятельности и потому такъ легко вступаютъ съ ними въ конфликтъ. Суровая государственная политика античныхъ государствъ не имѣла къ нимъ состраданія; жестокая чувствительность современности не даетъ имъ погибнуть, но и не помогаетъ имъ встать на ноги. Назначаемыя имъ смягченныя наказанія, въ виду ихъ совершенной безцѣльности, превращаются въ ничѣмъ неоправдываемую жестокость [1]).

Но понятіе «опаснаго состоянія» выходитъ далеко за предѣлы лицъ невмѣняемыхъ или обладающихъ вмѣняемостью уменьшенной. Оно должно стать на мѣсто вины тамъ, гдѣ традиціонное понятіе этой послѣдней оказывается недостаточнымъ для характеристики личности и оцѣнки учиненнаго ею дѣянія. [2]) Теперь уже нельзя ограничиваться прежнимъ формальнымъ пониманіемъ рецидива, выдѣленнымъ когда-то изъ болѣе широкаго понятія совокупности преступленій по моему предположенію, въ цѣляхъ ограниченія примѣненія смертной казни. Рецидивистъ —

[1]) Срав. замѣчаніе Ламмаша: In der That, wenn man in der Strafe nichts erblickt als einen Akt zweckloser Vergeltung eines Uebels mit einem Anderen oder einen Zornesausbruch gegen einen Missgeschaffanen, der nichts verbrochen, als er unwiderstehlihen Trieben seiner Natur gefolgt ist, dann ist es begreiflich, wie die Strafe als ein Eingriff roher Gewalt in die freie Menschlichkeit, allen edleren Naturen widerstrebt und nur als ein neues zweckloses und ungerechtes Leiden erscheint, dessen Zufügung nicht im Berufe des Staates gelegen kann» — Lammasch—Criminal—politische Studien, Gerichtssal, XLIV, S. 148.

[2]) Слѣды такого углубленнаго пониманія вины можно найти у Меркеля, Бара и друг.; на его не обходимость указываетъ Э. Я. Немировскій, указ. выше ст. стр. 30 и сл.; еще ранѣе оно было намѣчено М. П. Чубинскимъ въ его изслѣдованіи «О мотивѣ преступной дѣятельности» 1900 г. болѣе углубленное пониманіе вины мы находимъ у П. П. Пусторослева—Русское уголовное право, ч. общ. вып. 1, стр. 306 и слѣд.

Digitized by Google

это особый преступный типъ, вырабатывающійся путемъ прохожденія опредѣленнаго преступнаго стажа. [1]) Нищенство и бродяжество,—условія наиболѣе благопріятствующія росту рецидива,—взятыя сами по себѣ неопасны: разсматриваемыя съ точки зрѣнія тяжести и виновности, они облагаются обычно низшими видами лишенія свободы, въ большинствѣ случаевъ краткосрочнымъ арестомъ. Результатомъ такого взгляда законодательства, неучитывавшаго соціальной опасности въ наклонности къ тунеядству и праздности, 10, 15, 20—кратная судимость за нищенство и бродяжество сдѣлалась обычнымъ явленіемъ; выросла армія мелкихъ профессіональныхъ преступниковъ, общественныхъ паразитовъ, которые требовали къ себѣ не только вниманія, но и новыхъ мѣръ. Съ каждымъ новымъ судебнымъ приговоромъ вѣроятность повторенія преступленія усиливается, а вмѣстѣ съ тѣмъ возрастаетъ и опасность для общества. Возвратившійся въ свою прежнюю среду рецидивистъ опасенъ не только самъ по себѣ, но и по своему тлетворному вліянію на окружающихъ, неопытныхъ, неустойчивыхъ и слабовольныхъ. Все это заставляетъ отказываться отъ прежнихъ пріемовъ оцѣнки поведенія преступника-рецидивиста, озаботиться усвоеніемъ новыхъ и выработкой новыхъ мѣръ для борьбы съ этой категоріей преступнаго люда. Прежній критерій вины представляется явно недостаточнымъ; оцѣнкѣ должно подлежать не дѣяніе, а личность, ея опасныя для общежитія свойства. Въ тѣхъ возраженіяхъ, которыя выставлялись противъ понятія опаснаго состоянія и мѣръ охраны для борьбы съ нимъ, явственно слышится отголосокъ давней борьбы за свободу и права личности. [2]) Вѣрные принци-

---

[1]) «Возьмите исторію большинства рецидивистовъ—воровъ и «закоренѣлыхъ» убійцъ,—замѣчаетъ П. Сорокинъ,—«всѣ они начинаютъ свою карьеру съ убѣжденія, что красть нельзя, убивать нельзя. Но однократное нарушеніе этого принципа уже ослабляетъ это убѣжденіе; чѣмъ большее число разъ повторяется актъ, противорѣчащій этимъ убѣжденіямъ, тѣмъ и меньшее противодѣйствіе оказываютъ послѣднія, и кончается очень часто дѣло тѣмъ, что первоначальное убѣжденіе, «нельзя красть» и «убивать» смѣняется противоположнымъ, возводящимъ въ принципъ кражу и убійство». (Преступленіе и кара, подвигъ и награда, стр. 199).

[2]) См. напр. Nagler—Die Vertändigung der Strafrechtsschulen, Gerichtssaal, LXX, s. 31; хотя въ тоже время слѣдуетъ замѣтить, что среди защитниковъ мѣръ охраны можно встрѣтить имена такихъ видныхъ представителей «классической» школы, какъ напр. Колеръ (Moderne Rechtsprobleme, s. 51). Беркмейеръ (Strafe u. sichernde Mass nahmen, S. 21—13) и Биндингъ (Grundriss, Vorwort, S. XVII. Въ квалификаціи «мѣръ охраны», какъ самостоятельнаго и совершенно отличнаго отъ наказанія института, неоклассики, по словамъ

Digitized by Google

памъ, торжественно провозглашеннымъ въ эпоху великой французской революціи, юристы не могутъ примириться съ идеей неопредѣленныхъ приговоровъ. Только строго опредѣленный судебный приговоръ отвѣчаетъ ихъ правосознанію. Всякое отступленіе отъ этой опредѣленности, подъ какимъ бы флагомъ оно ни проводилось—неопредѣленныхъ приговоровъ или мѣръ соціальной защиты,—способно повести къ произволу, къ подавленію личной свободы.

Нельзя не признать этихъ опасеній въ значительной мѣрѣ преувеличенными. Мечта законодателя поставить вмѣсто живого судьи законъ оказалась несбыточной, и теперь судьѣ предоставленъ широкій просторъ въ выборѣ рода и мѣры наказанія, благодаря чему одно и тоже дѣяніе въ разныхъ мѣстахъ влечетъ разныя послѣдствія, въ зависимости отъ усмотрѣнія судьи. Современные судьи, призванные устанавливать виновность и размѣры отвѣтственности подсудимыхъ, будутъ въ состояніи установить и наличность опаснаго состоянія ихъ. Въ рукахъ судей, отъ рѣшенія которыхъ зависитъ установленіе опаснаго состоянія и примѣненіе мѣръ защиты, находится часто жизнь человѣка, почему же возникаетъ опасеніе ввѣрить тѣмъ же судьямъ и свободу «опаснаго» преступника? Не слѣдуетъ забывать, что вопросъ идетъ не о всѣхъ и не о всякихъ преступникахъ, а объ особой категоріи ихъ, признаваемыхъ «опасными», относительно такихъ преступниковъ, о которыхъ трудно сказать, чтобы они особо высоко цѣнили благо личной свободы. [1]) И идея неопредѣленныхъ приговоровъ, и мѣры соціальной защиты получаютъ въ жизни все большее распространеніе. Онѣ проводятся въ жизнь въ государствахъ, гдѣ право личности ограждено наиболѣе надежно: очевидно, усваивая эти мѣры, законодатель не опасается за судьбу индивидуальной свободы, а противъ возможныхъ злоупотребленій имѣетъ въ своемъ распоряженіи достаточныя средства.

Э. Я. Немировскаго, увидѣли якорь спасенія для традиціоннаго уголовнаго права, противъ надвинувшихся волнъ новыхъ требованій. См. указ. ст. стр. 10.

[1]) Въ отношеніи этой категоріи преступниковъ уже фактически создалось положеніе, весьма сходное съ тѣмъ, какое имѣло бы мѣсто введеніе системы неопредѣленныхъ приговоровъ или мѣръ соціальной защиты. Въ самомъ дѣлѣ, развѣ нѣтъ сходства въ фактическомъ положеніи, создаваемомъ указанными мною мѣрами, и періодическими приговорами къ лишенію свободы на продолжительные сроки, прерываемые непродолжительными днями свободы,—днями испытанія степени исправленія преступника? «Современная» школа предлагаетъ эту безпорядочную борьбу съ опасными рецидивистами урегулировать, ввести въ надлежащее русло.

Digitized by Google

Сомнѣнія относительно «опаснаго состоянія» и мѣръ соціальной охраны должны еще болѣе ослабѣть, если обратить вниманіе на то, что это понятіе также не представляетъ изъ себя чего-либо новаго, неизвѣстнаго ранѣе. Исторія уголовнаго права свидѣтельствуетъ, что всегда существовали категоріи преступныхъ дѣяній, по отношенію къ которымъ примѣнялись особыя мѣры воздѣйствія. [1]) Мечъ уголовнаго правосудія съ особой силой направлялся въ сторону той преступности, которая для данной эпохи, для даннаго уклада считалась наиболѣе опасной. Въ порядкѣ исторической послѣдовательности сначала наиболѣе энергичную репрессію вызывали преступники религіозные, затѣмъ преступники государственные; въ настоящее время, когда устои религіозной свободы и государственнаго порядка во всѣхъ культурныхъ государствахъ представляются болѣе или менѣе упроченными, преступность отличается антисоціальнымъ характеромъ по преимуществу и лица съ рѣзко выраженнымъ антисоціальнымъ настроеніемъ привлекаютъ къ себѣ сугубое вниманіе и требуютъ усиленныхъ заботъ со стороны законодателя. Если дурныя экономическія условія вскармливаютъ и питаютъ преступность, то главная ея масса направляется также противъ экономически слабыхъ классовъ населенія. Насилія, драки, убійства совершаются обычно въ разнаго рода притонахъ; похищается то, что плохо лежитъ и недостаточно охраняется. Необезпеченными и незащищенными являются по преимуществу низшіе слои общества; они то, главнымъ образомъ, и страдаютъ отъ преступности.

Но усвоеніе положительнымъ законодательствомъ понятія «опаснаго состоянія» и введеніе мѣръ соціальной защиты не обозначаетъ еще отказа отъ прежнихъ условій и основаній уголовной отвѣтственности. Наличность «опаснаго состоянія» можетъ быть установлена только въ отношеніи опредѣленныхъ категорій преступниковъ и только по отношенію къ нимъ можетъ послужить основаніемъ для принятія исключительныхъ мѣръ борь-

[1]) По замѣчанію Р. Шмидта, «воздающее наказаніе въ его современномъ видѣ есть продуктъ новаго времени, тогда какъ мѣры соціальной защиты существовали раньше, когда господствовалъ полный произволъ власти (die Vergeltungsstrafe in ihrer relativ reifsten Form, ihrer bewusten Ausbildung ausgebildet, als die allein denkbare Basis einer gerechten Freicheit und Gleichheit fördernden Rechtspflefe ist also selbst die specifische moderne Strafrechtsschöpfung», правда раньше тотъ же авторъ высказываетъ нѣсколько иной взглядъ: sie (Vergeltungsstrafe) liegt in der Tradition unserer Kultur. Die Sicherungsmassregel gegen gefahrliche Burger sind späte Producte». (R. Schmidt, Strafrechtsreform, S. 199, 67).

Digitized by Google

бы. Признаніе «опаснаго состоянія» сопряжено со значительными ограниченіями правъ личности, почему установленіе его должно быть обставлено рядомъ условій, гарантирующихъ отъ произвольныхъ расширеній его границъ. За этими границами остается обширная группа преступниковъ, въ отношеніи къ которой прежняя система и вполнѣ примѣнима и дѣйствительна. Таковыя преступники первичные, впавшіе въ преступленіе въ порывѣ чувства, подъ вліяніемъ страсти и вслѣдствіе неблагопріятно сложившихся обстоятельствъ, гдѣ преступленіе свидѣтельствуетъ о недостаткѣ выдержки, стойкости, а не объ испорченности натуры и гдѣ опасность рецидива минимальна. Такимъ образомъ, въ уголовныхъ кодексахъ, наряду съ особыми спеціальными правилами для преступниковъ опасныхъ, должны быть сохранены прежнія общія постановленія, разсчитанныя на преступниковъ, неподходящихъ подъ категорію опасныхъ. Въ результатѣ современное законодательство усваиваетъ двѣ системы: систему простой и усиленной борьбы съ преступностью; въ первой всѣ гарантіи на сторонѣ личности, во второй—всѣ гарантіи на сторонѣ общества [1]).

V.

Все предшествующее изложеніе, по моему мнѣнію, достаточно указываетъ не на противоположеніе, а на сближеніе двухъ главныхъ научныхъ теченій, о которыхъ было сказано въ самомъ началѣ настоящей статьи. Такимъ образомъ принятіе основныхъ предпосылокъ «классической» школы не препятствуетъ «классикамъ» усваивать многія положенія школы «современной», а защитникамъ этой послѣдней—не порывать связи съ прошлымъ. Отмѣчая это сближеніе, говорятъ объ особой третьей школѣ, о неоклассицизмѣ [2]), Но важно, конечно, не названіе, а установленіе причины самаго явленія.

---

[1]) На такой точкѣ зрѣнія стоитъ между прочимъ и Ф. Листъ, по мнѣнію котораго въ отношеніи преступниковъ случайныхъ должна быть сохранена система дѣйствующаго права (Aufsätze und Vortäge § Bo, 11, 343—Nach welchen Grundsätze ist die Revision des Strafgesetzbuchs in Aussicht zu nehmen?) Delaquis—Ergänzung zu Referat von v. Liszt (Archiv für Rechts—und Wirthschaftsphilosophie, III, 623.

[2]) Liepmann—Strafrechtsreform und Schulenstreit, Zeitschrift XXVIII, S. 4; Emanuele Carnevale—Una terza scuola di diritto penale,—Rivista di discipline carcerarie, XXI, 7; A. Gautier—Une troisieme ecole de droit penal en Italie (Zeitschrift für Schweizer Schtrafrecht, Y, 1—2, S. 57; Tard—Une nouvelle ecole italienne «le positivisme critique» (Archives de l'anthropologie criminelle, t. YII, 208—211).

Digitized by Google

Можно ли видѣть въ этой «юридической мозаикѣ» только результатъ компромисса, вызваннаго потребностями практической жизни? Мнѣ думается, что такое объясненіе не вполнѣ достаточно; оно дѣйствительно для различныхъ нововведеній, проникшихъ въ тюремную практику, но не дѣйствительно для построеній теоретическаго характера.

Болѣе глубокую причину отмѣчаетъ Б. А. Кистяковскій: «Можно—замѣчаетъ уважаемый авторъ,—въ теоріи придерживаться однихъ теоретическихъ принциповъ, а на практикѣ, подъ вліяніемъ здороваго научнаго инстинкта слѣдовать другимъ методамъ изслѣдованія» [1]). Въ результатѣ невозможности оставаться въ узкихъ рамкахъ строго-юридическаго изученія и «подъ вліяніемъ здороваго научнаго инстинкта» большинство современныхъ криминалистовъ фактически занимаютъ посредствующую примирительную позицію, перебрасывая мосты между двумя теченіями во всѣхъ наиболѣе выдающихся пунктахъ. Примѣромъ руководства такимъ здоровымъ научнымъ инстинктомъ можетъ служить у насъ Н. С. Таганцевъ, на многихъ страницахъ своего общеизвѣстнаго «Русскаго уголовнаго права», проводящій идеи «современной» школы, не смотря на формальную принадлежность къ «классической» школѣ. [2]) И не только Н. С. Таганцевъ, но и вся русская криминалистическая литература, за небольшими развѣ исключеніями, стоитъ на этой примирительной точкѣ зрѣнія. Разногласіе между отдѣльными воззрѣніями не такъ существенно: одни криминалисты, болѣе близкіе къ классической школѣ, понимали юридико-догматическое изученіе, какъ строгое изолированіе юридическихъ явленій и очищеніе ихъ отъ всѣхъ неюридическихъ элементовъ, и потому, признавая важность біологическаго и соціологическаго изученія преступленія, отводили ему второстепенное значеніе вспомогательныхъ дисциплинъ (Н. С. Таганцевъ, Н. Д. Сергѣевскій, А. К. Вульфертъ, Л. С. Бѣлогриць-Котляревскій и друг.). Другіе криминалисты не только признаютъ важность этого изученія, но и считаютъ его необходимымъ элементомъ науки уголовнаго права (М. В. Духовской,

---

[1]) Б. А. Кистяковскій. Соціальныя науки и право, стр. 353.

[2]) См. Н. С. Таганцевъ—Русское уголовное право, I, 11, 12, стр. 14, 15, Н. Д. Сергѣевскій—Основные вопросы наказанія въ новѣйшей литературѣ, стр. 24. Русское угол. право; пособіе къ лекціямъ, стр. 13 (точку зрѣнія Сергѣевраздѣляетъ Фрассати, см. ук. ст. стр. 29 и слѣд.). Бѣлогриць-Котляревскій—Задачи и методы науки уголовнаго права, стр. 3—4; А. К. Вульфертъ—Методы, содержаніе и задачи науки уголовнаго права. М. В. Духовской—Задачи науки уголовнаго права, стр. 6; А. А. Піонтковскій—Наука уголовнаго права, ея

Digitized by Google

А. А. Піонтковскій, М. П. Чубинскій, М. Н. Гернетъ, Н. Н. Полянскій, В. В. Есиповъ и друг.) [1]).

Я думаю, что такое сближеніе двухъ теченій научной мысли неизбѣжно должно было явиться и явилось, какъ результатъ болѣе углубленнаго изученія уголовнаго права вообще и соціологическаго изученія его въ частности [2]).

Причина сближенія такимъ образомъ кроется въ усвоеніи наукой уголовнаго права новыхъ методовъ изслѣдованія, остававшихся вслѣдствіе «засилья» юридико - докматическаго метода ранѣе неиспользованными въ должной мѣрѣ. Какъ многогранно самое понятіе права, допускающее различные методы и пріемы исученія, точно такъ же многогранно и понятіе правонарушенія, неправды вообще и уголовной въ частности. Какъ наука права вообще допускаетъ не одно только юридико-догматическое изученіе, но и изученіе соціологическое, точно такъ же и наука уголовнаго права должна допускать такое изученіе. И то, и другое изученіе не только не исключаютъ другъ друга, но обезпечиваютъ достиженіе болѣе полнаго знанія.

Догматическое изученіе права шло впереди другихъ, такъ какъ догматическая юриспруденція болѣе всего отвѣчаетъ практическимъ запросамъ. Отъ юриста въ первую очередь требуется знаніе законовъ и умѣнье обращаться съ ними, поэтому каждый юристъ прежде всего долженъ изучить дѣйствующее право, какъ систему нормъ. Догматическое изученіе права, такимъ образомъ, составляетъ необходимое условіе знанія права, является вполнѣ научно-плодотворнымъ [3]). Но ограничиться однимъ догматическимъ изученіемъ нельзя. Изучивъ догматически уголовное право, мы будемъ знать, что̀ законодатель считаетъ преступнымъ, и какія наказанія положены за какія преступныя дѣянія т. е. будемъ имѣть формально-логическую сводку болѣе или менѣе полно подобраннаго и извѣстнымъ образомъ систематизированнаго описательнаго матеріала, относящагося къ уголовному праву [4]). Но

предметъ, задачи, содержаніе и значеніе, стр. 1, 5, 6; М. П. Чубинскій—Наука уголовнаго права, стр. 9, 38, 48, 51—52, 55, 58, 62, 71; Н. Н. Полянскій—Къ вопросу объ объемѣ науки уголовнаго права. Статьи по угол. праву, стр. 131 и слѣд. М. Н. Гернетъ—Соціальные факторы преступности, стр. 24—25, 27. В. В. Есиповъ—Русское уголовное право, ч. общ. С. П. Мокринскій—Система и методы науки уголовнаго права, стр. 4.

[1]) См. напр. Русское уголовное право, т. I, стр. 408—о реакціи общества на правонарушительныя дѣйствія, учиненныя съ участіемъ больныхъ и здоровыхъ психическихъ силъ.

[2]) О возможности и необходимости единства см. Liepmann, ук. ст. стр. 21.

[3]) v. Liszt—Aufsätze und Vorträge, Bd. I, S. 286.

[4]) Binding—Strafgesetzgebung, Strafjustiz und Strafrechtswissenschaft, Zeitschrift, Bd. I, S 18.

Digitized by Google

такое знаніе недостаточно даже для криминалиста-практика, такъ какъ оно можетъ научить его подводить данный случай подъ формулу закона и механически назначать соотвѣтствующее наказаніе. Но оно не дастъ ему умѣнья индивидуализировать мѣры воздѣйствія на преступника, ибо причины преступленія для него останутся закрыты.

Чтобы стоять на высотѣ современнаго уровня знанія, догматическое изученіе должно быть дополнено соціологическимъ: преступленіе и наказаніе должны быть изучаемы не только какъ юридическія понятія, но и какъ явленія соціальныя. Для этого необходимо брать ихъ для изученія, какъ они осуществляются и воплощаются въ жизни, въ видѣ соціальныхъ фактовъ, т. е. въ данномъ случаѣ необходимо изучать преступность и мѣры борьбы съ ней съ точки зрѣнія ихъ соціальной закономѣрности [1]).

Такимъ образомъ, наука уголовнаго права не можетъ и не должна ограничиваться изученіемъ преступленія и наказанія, какъ отвлеченныхъ юридическихъ понятій; предметомъ своего изученія она должна имѣть преступность и мѣры борьбы съ ней. Только при такомъ изученіи она можетъ выполнить и свою непосредственную задачу — дать законодателю руководство къ правильному составленію, толкованію и примѣненію уголовнаго закона т. е. дать законодателю руководящія указанія относительно того, какія дѣянія признавать преступными, кого считать преступникомъ и какъ на него воздѣйствовать [2]).

Только такое изученіе можетъ помочь и юристу-практику въ его повседневной работѣ. Наконецъ, только при такомъ взглядѣ на предметъ и задачи уголовнаго права можно разсчитывать, что высшій предѣлъ охраны общества будетъ достигнутъ за счетъ возможно меньшаго стѣсненія правъ личности и что между интересами общества и интересами личности будетъ установлено равновѣсіе, залогъ прогресса общества и свободнаго развитія личности [3]).

В. Ширяевъ.

---

[1]) О методахъ изученія права см. Б. А. Кистяковскій—Соціальныя науки и право, Отд. II, Право, особ. стр. 319, 338, 346, 351, 416 и друг.

[2]) v. Liszt—Aufsätze und Vortäge, Bd. I, S 293. Binding—op. cit. Zeitschrift, H, S. 17.

[3]) Поэтому нѣсколько односторонне понимаетъ задачи уголовной политики К. Штооссъ, говоря, что «Die Kriminalpolitik soll feststellen, welche sittlichen Massnahmen geeignet sind, um dem Verbrechen vorzubeugen, und die für die Strafgesetzgebung massgebenden Grundsätztze aufstellen, durch welche ein gerechter und wirksamer Schutz der statlichen Rechtsgüter möglichst gesichert wird». Zeitschrift für Schweizer Strafrecht, YII, 1—2, S. 231—Was ist Kriminalpolitik?.

Digitized by Google

Этика и уголовное право [1].

Отношеніе этики и права вообще одинъ изъ самыхъ трудныхъ вопросовъ въ юридической наукѣ. Въ особенности же много затрудненій представляетъ рѣшеніе этой проблеммы въ сферѣ права уголовнаго. Здѣсь вѣдь мы встрѣчаемся съ наиболѣе сложнымъ и труднымъ случаемъ проявленія власти одного человѣка надъ другимъ, случаями, болѣзненнымъ образомъ задѣвающими наиболѣе чувствительныя струны человѣческой души и совѣсти. Организованное въ государство общество лишаетъ одного изъ своихъ сочленовъ чести, свободы самой жизни—во имя чего? Имѣетъ ли оно на это право—не то право, которое дается писаннымъ закономъ, а право высшее? Сложность проблемы увеличивается еще и тѣмъ, что самые термины уголовнаго права, обозначающіе кардинальныя его понятія, раздѣляются имъ съ моралью: и тутъ, и тамъ мы встрѣчаемъ вину вмѣненіе, наказаніе. Понятно, все это дѣлаетъ рѣшеніе проблемы затруднительнымъ; изслѣдователь на своемъ пути встрѣчаетъ много подводнымъ камней и зачастую, избѣгая Сциллы, попадаетъ въ Харибду.

Важность проблемы сознается въ литературѣ: такъ или иначе сосчитаться съ ней необходимо для каждаго, кто желаетъ сознательно отнестись къ вопросамъ уголовнаго права. Изложить всѣ оттѣнки высказанныхъ по этому поводу мнѣній здѣсь невозможно: это могло бы составить содержаніе объемистаго изслѣдованія. Я ограничусь поэтому, изложеніемъ лишь немногихъ взглядовъ, кажущихся мнѣ наиболѣе типичнымъ рѣшеніемъ нашей проблемы.

Крайними рѣшеніями ея можетъ быть или полное отрицаніе всякой связи этики и уголовнаго права, или же тѣсное ихъ сближеніе. Въ литературѣ мы встрѣчаемъ и тотъ, и другой взглядъ, причемъ первый въ двухъ оттѣнкахъ. Одни авторы объявляютъ эту связь пережиткомъ, мертвымъ и вреднымъ наслѣдіемъ давнихъ

---

[1]) Вступительная лекція, прочитанная въ Томскомъ Университетѣ 11 октября 1916 г.

Digitized by Google

временъ, стадіей, превзойденной культурнымъ развитіемъ современнаго общества. Другіе просто отрицаютъ существованіе такой связи когда бы то ни было. Второй взглядъ, наоборотъ, стремится къ наиболѣе тѣсному сближенію уголовнаго права и этики, доведя зависимость перваго отъ послѣдней до того, что уголовное право становится, такъ сказать, прикладной этикой. Ближайшій анализъ покажетъ намъ, что и то, и другое воззрѣніе приняты быть не могутъ.

Представителями перваго воззрѣнія въ его двухъ оттѣнкахъ являются Ферри и Листъ. По мнѣнію Ферри наказаніе человѣка оправдывается общественнымъ сознаніемъ, традиціонной философіей, а вслѣдъ за ними классическимъ направленіемъ науки уголовнаго права тѣмъ, что человѣкъ обладаетъ свободной волей, нравственно свободенъ. Онъ можетъ желать добра и зла: слѣдовательно, если онъ выбираетъ зло, онъ является отвѣтственнымъ за свой выборъ и долженъ нести за него наказаніе. И въ зависимости отъ того, свободенъ ли онъ или нѣтъ, или въ зависимости отъ степени его свободы во время выбора, опредѣляется степень его отвѣтственности и наказуемости. Но свободы воли, продолжаетъ Ферри, нѣтъ, согласно новѣйшимъ даннымъ психофизіологіи. Слѣд., основаніе отвѣтственности должно быть иное. Разрѣшить проблему отвѣтственности возможно лишь путемъ позитивнаго изслѣдованія, подъ руководствомъ доктрины эволюціи—т. е. изучить происхожденіе и развитіе какъ карательной функціи, такъ и органовъ ея, выполняющихъ въ теченіе вѣковъ. Эти факты прошлаго объясняютъ наше настоящее. Сюда же относится изслѣдованіе соціальныхъ фактовъ, касающихся отвѣтственности. Руководствуясь такимъ методомъ, Ферри въ результатѣ своихъ изслѣдованій приходитъ къ выводу, что наказаніе до настоящаго времени прошло четыре три стадіи въ своей эволюціи: элементарную фазу (фазу оборонительной и инстинктивной реакціи), религіозную фазу (фазу божескаго возмездія), фазу этическую (фазу средневѣкового искупленія) и, наконецъ, фазу юридическую, (въ смыслѣ отвлеченнаго и апріористическаго права классической школы. Въ настоящее время мы переживаемъ фазу юридическую, или, говоритъ Ферри, лучше сказать фазу этико-юридическую. Пришла пора начать и осуществить соціальную фазу, при которой наказаніе перестанетъ уже быть соразмѣрнымъ воздаяніемъ за нравственную вину, не явится совокупностью превентивныхъ и репрессивныхъ соціальныхъ мѣръ: послѣднія, отвѣчая природѣ и происхожденію преступленій гораздо лучше и въ то же время гораздо гуманнѣе обезопасятъ общество отъ преступныхъ посягательствъ. Этотъ шагъ закончитъ

Digitized by Google

циклъ эволюціи, придавъ наказанію тотъ естественный и самобытный характеръ соціальной функціи, которымъ оно обладало съ самаго начала.

Итакъ, уголовное право стояло въ связи съ этикой на превзойденной уже ступени своего развитія. Въ будущемъ же эта связь, очевидно, исчезнетъ. Отрицаніе, какъ видимъ, рѣшительное: аргументація Ферри, какъ обычно у этого автора, снабжена ссылками на данныя антропологіи, этнографіи, статистики и пр. Положительныя предложенія Ферри, очевидно, представляютъ собой программы будущаго уголовнаго права, уже свободнаго отъ всякой примѣси какихъ бы то ни было моральныхъ или этическихъ элементовъ. Однако, если всмотрѣться въ изложеніе Ферри, то легко замѣтить, что его доводы идутъ мимо цѣли и что въ сознаніи самого автора связь уголовнаго права и этики не только не разорвана, но проявляется съ новой силой. Въ самомъ дѣлѣ Ферри полемизируетъ—и вполнѣ правильно—съ базпрованіемъ уголовнаго права на понятіяхъ свободной воли и нравственной отвѣтственности и т. д. Наука уголовнаго права должна быть свободна отъ этихъ метафизическихъ идей. Но освобожденіе это вовсе не означаетъ совершеннаго разрыва съ этикой. Вѣдь мы знаемъ, что этическія системы построяются и на детерминистической основѣ: во всякомъ случаѣ то liberum arbitrium indifferentiae, съ которой полемизируетъ Ферри, не является уже непремѣнной основой всякой мыслимой этической системы. Затѣмъ, различіе уголовной и нравственной отвѣтственности подчеркивается не только криминалистами, но и нѣкоторыми философами. Но что всего важнѣе, связь этики и уголовнаго права можно прослѣдить и у самого Ферри.

Въ самомъ дѣдѣ, Ферри провозглашаетъ наказаніе, какъ чисто оборонительную функцію. За обществомъ признается право защищаться отъ преступленій, и защита эта является естественной функціей соціальнаго организма. Казалось бы, при такомъ положеніи дѣла, что общественная польза является верховнымъ критеріемъ необходимости и размѣра наказаній въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ,—никакихъ другихъ аргументовъ не требуется. На самомъ же дѣлѣ Ферри не ограничивается этимъ критеріемъ. Онъ чувствуетъ очевидно, нѣкоторыя неудобства и невозможность слишкомъ прямолинейнаго проведенія своего принципа,—чувствуетъ, что не всегда такъ просто опредѣлить, что является общественно-полезнымъ. И вотъ мы находимъ у него довольно пространныя разсужденія о справедливости. Онъ сочувственно цитируетъ слова автора уголовнаго кодекса Луизіаны, Ливингстона: общая польза настолько тѣсно связана со справедливостью, что онѣ являются нераздѣль-

Digitized by Google

ными въ уголовномъ правосудіи. На понятіи справедливости Ферри останавливается и далѣе, стараясь выяснить его роль въ системѣ карательной дѣятельности государства. Изъ всѣхъ этихъ разсужденій видно, что Ферри отрицаетъ связь уголовнаго права и справедливости лишь при условіи, что послѣдняя будетъ конструирована какъ религіозная или этико-религіозная миссія. При другомъ же пониманіи справедливости—примѣненіе этой по существу своему моральной категоріи къ уголовно правовымъ конструкціямъ признается авторомъ вполнѣ допустимымъ, и даже необходимымъ.

Да и помимо этого, въ различныхъ мѣстахъ основного труда Ферри—«Уголовной соціологіи» мы встрѣтимъ, въ примѣненіи къ карательной дѣятельности государства по существу этическія понятія. Такъ, напр., соціальная функція обороны будетъ достигнута лишь тогда, когда будетъ соблюдаться уваженіе къ человѣческой личности. Ферри старательно отводитъ мысль, что предлагаемая имъ реформа уголовнаго права поведетъ къ забвенію и униженію достоинства личности. Самое построеніе основной науки объ обществѣ, на которой базируется ученіе Ферри—соціологіи, не остается очевидно, въ плоскости естественно научной: соціологія, по мнѣнію Ферри, или будетъ соціалистической, или же ея вовсе не будетъ. Подобное заявленіе вовсе не вяжется съ естественно научнымъ характеромъ соціологіи и указываетъ на опредѣленную этическую тенденцію автора. И въ ученіи о существѣ преступленій, о преступникѣ—мы часто встрѣтимъ указанія на моральныя категоріи и понятія. Такъ, самое преступленіе обусловливается, между прочимъ, нравственнымъ недоразвитіемъ: преступники отличаются нравственной нечувствительностью и т. д.

Недостатокъ времени не даетъ возможности остановиться подробнѣе на этомъ въ высшей степени интересномъ явленіи проникновенія въ систему этическихъ элементовъ вопреки волѣ автора. Нельзя думать, что мною указаны всѣ вообще точки соприкосновеній реформированной Ферри карательной системы съ этическими и моральными запросами. Можно указать ихъ еще много—и вообще можно сказать, что попытка Ферри терпитъ въ этомъ пунктѣ крушеніе, что служитъ вѣскимъ доказательствомъ въ пользу невозможности полнаго отрыва уголовнаго права отъ этики. У другого изъ указанныхъ авторовъ—Листа—мы встрѣтимъ категорическое утвержденіе, что уголовному праву до этики нѣтъ дѣла. Если Ферри признавалъ, по крайней мѣрѣ, связь этики и права уголовнаго въ прошломъ, то для Листа нѣтъ и этого. Наказаніе развилось изъ инстинктивной реакціи, а послѣдняя стоитъ внѣ всякой связи съ этикой. Такое разъединеніе уголовнаго права и этики даетъ неисчис-

Digitized by Google

лимыя преимущества наукѣ уголовнаго права, освобождая ее отъ опасности быть втянутой въ борьбу за основанія этики и отъ обязанности вновь и вновь доказывать свое право на существованіе.

Но и Листу не удалось изолировать уголовное право отъ этики. И у него мы встрѣчаемъ уже знакомую намъ по изложенію взглядовъ Ферри мысль, что для такой изоляціи достаточно устранить идеи свободы воли, возмездія, нравственности и т. д. И на его примѣрѣ мы вновь видимъ, что этимъ дѣло не кончается и кончиться не можетъ.

Возмемъ для примѣра идею возмездія. Порвавъ съ этой идеей, мы вовсе не порываемъ тѣмъ самымъ связи права съ этикой. Наказаніе должно быть цѣлесообразнымъ—это безспорно, но этимъ еще далеко не сказано, что этическимъ соображеніямъ нѣтъ мѣста. Подлежатъ провѣркѣ съ точки зрѣнія высшихъ цѣнностей и цѣли наказанія, и средства его и самыя его предпосылки. И у Листа мы встрѣчаемъ категорію справедливости, которую онъ пытается отожествить съ необходимостью. Только необходимое наказаніе справедливо. Это выраженіе, допустимъ, правильно, но вѣдь правильно и обратное: только справедливое наказаніе необходимо. Вся трудность лежитъ въ томъ, чтобы опредѣлить, когда же наказаніе бываетъ необходимо. Возможно ли это опредѣлить не заботясь объ этическихъ критеріяхъ? Намъ думается, что нѣтъ. Листъ вводитъ понятіе цѣли—но нигдѣ не выясняетъ ни содержанія, ни функціи этого понятія. Если понимать телеологическій рядъ какъ перевернутый рядъ причинъ и слѣдствій—то ясно, что введеніе понятія цѣли не дастъ намъ ничего новаго. Если же понимать цѣль, какъ регулятивный принципъ, какъ точку зрѣнія, критерій оцѣнки—то тогда мы неминуемо подойдемъ къ этикѣ, возвысимся надъ «реальными явленіями». Что у Листа имѣется тенденція въ сторону именно такого пониманія цѣли, свидѣтельствуетъ его горячее участіе въ спорѣ о «правильномъ правѣ», возгорѣвшемся нѣсколько лѣтъ тому назадъ на страницахъ его журнала. Большею частью впрочемъ разсужденія Листа имѣютъ своимъ предѣломъ понятіе правопорядка. Но этотъ правовой порядокъ не есть нѣчто самодовлѣющее: на немъ, какъ на послѣдней инстанціи, остановиться нельзя,—но за нимъ уже начинается область этики, по отношенію къ цѣнностямъ которой право является лишь средствомъ.

И у Листа, какъ у Ферри, мы на каждомъ почти шагу встрѣтимся съ этическими понятіями; то это альтруистическіе мотивы, то соціальное настроеніе. Удержаться въ плоскости естественно-научнаго построенія понятій не удалось и Листу.

Оба автора—Листъ и Ферри принадлежатъ къ виднѣйшимъ

Digitized by Google

представителямъ новыхъ теченій; однако, отрицаніе связи этики и уголовнаго права мы встрѣтимъ и у классиковъ—оно обычно у такъ наз. позитивной вѣтви классической школы, напр. у Бундинга, Сергѣевскаго. И тутъ мы имѣемъ по существу не принципіальное отрицаніе указанной связи, но лишь попытку устранить изъ уголовнаго права наслѣдіе метафизической этики или же, избѣжавъ нескончаемыхъ споровъ на этической почвѣ, дать уголовному праву болѣе прочное основаніе. Не вдаваясь въ подробности, укажу, для примѣра, на разсужденіе Сергѣевскаго о смертной казни: отрицая этическіе доводы противъ этого института, авторъ отвергаетъ смертную казнь по несовременности ея. Едвали слѣдуетъ указывать, что историзмъ этого аргумента сомнителенъ и что мы имѣемъ дѣло здѣсь по существу съ примѣненіемъ этическаго критерія.

Мы видѣли, что оторвать уголовное право отъ этической проблемы не удалось. Въ той или иной формѣ эти проблемы всплываютъ, иногда подъ масками, за которыми, однако, не такъ уже трудно отгадать настоящую сущность. Уже разсмотрѣніе этихъ ученій даетъ въ руки нить для правильнаго на нашъ взглядъ, разрѣшенія проблемы. Однако, прежде надлежитъ, хотя бы вкратцѣ, ознакомиться съ противоположнымъ взглядомъ, допускающимъ непосредственное и сильное вліяніе этики на образованіе уголовноправовыхъ понятій. Для примѣра воспользуемся построеніями Калькера, посвятившаго этому вопросу двѣ брошюры [1]).

Насколько для Листа и Ферри идея свободы воли является вредною для карательной дѣятельности государства, отвергнутой новѣйшими данными точныхъ наукъ, настолько же для Калькера немыслимо существованіе уголовнаго права безъ этой идеи. Нравственная отвѣтственность является базой для отвѣтственности уголовной: понятіе вины—понятіе этическое, уголовноправовая вина является лишь оттѣнкомъ этической вины.

Наказаніе есть справедливое возмездіе: при назначеніи его принимается въ разсчетъ рядомъ съ значеніемъ нарушеннаго блага интенсивность преступнаго настроенія и вмѣстѣ съ тѣмъ большій или меньшій недостатокъ этическихъ мотивовъ. Если наказаніе считается съ этими двумя моментами—оно справедливо.

Въ другой брошюрѣ содержится дальнѣйшее развитіе этихъ мыслей. Здѣсь авторъ высказываетъ опредѣленнѣе свои воззрѣнія на взаимоотношенія права и этики. Право, по мнѣнію автора, отнюдь не сливается съ этикой; въ частности уголовноправовыя

---

[1]) Ehhik und Strafrecht; 1897; Ethische Werte im Strafrecht, 1904[1].

Digitized by Google

оцѣнки не могутъ быть замѣнены этическими. Онѣ сохраняютъ свою самостоятельность въ виду особой задачи права въ соціальномъ строѣ. Однако, право вообще, въ особенности же уголовное, составляетъ часть нравственнаго порядка, назначеніе котораго регулировать совмѣстную жизнь и дѣятельность людей для достиженія совершенства какъ общества въ цѣломъ, такъ и отдѣльныхъ его членовъ. Первоначально единый, этотъ нравственный порядокъ на высшихъ ступеняхъ развитія распадается и начинаютъ различаться нормы морали и нравовъ съ одной стороны, правовой нормы съ другой. Однако эта дифференціація и въ современномъ государствѣ не идетъ такъ далеко, чтобы можно было считать первоначальную связь разорванной; всегда сохраняется извѣстное отношеніе, даже извѣстная зависимость права отъ этики. Дальнѣйшее развитіе этихъ мыслей приводитъ Калькера къ извѣстному положенію Еллинека о правѣ, какъ этическомъ минимумѣ. Постепенное усложненіе соціальныхъ отношеній въ связи съ усиленіемъ государственной власти вызываетъ въ жизни опредѣленныя тенденціи: во 1) тенденцію конкретизаціи извѣстныхъ нормъ, именно тѣхъ, поддержаніе коихъ кажется особенно важнымъ для существованія и развитія общества, причемъ конкретизація эта сводится къ опредѣленію нормальныхъ случаевъ, т. е. такихъ, которые, согласно даннымъ опыта, имѣютъ наибольшее значеніе въ соціальной жизни: во 2) тенденція охранять эти нормы авторитетомъ организованнаго общества, въ особенности же мѣрами принужденія; въ 3) тенденція регулировать лишь внѣшнее поведеніе, оставляя безъ вниманія настроеніе, такъ какъ его нельзя вынудить внѣшнимъ авторитетомъ и его средствами. Эти то тенденціи раздѣляютъ право отъ морали и обосновываютъ его какъ самостоятельную, въ извѣстномъ смыслѣ, часть этическаго порядка. Эта самостоятельность проявляется, главнымъ образомъ, въ самостоятельности сужденія и оцѣнки. Для этики существенно направленіе воли, самое поведеніе человѣка, какъ продуктъ этой воли и его внѣшній результатъ стоятъ на второмъ планѣ. Нормы же права, наоборотъ, предписываютъ опредѣленное поведеніе и юридическая оцѣнка въ первой линіи касается этого поведенія и его результатовъ. Уголовное право, однако, не можетъ на этомъ остановиться на высшихъ ступеняхъ культуры приходятъ къ убѣжденію, что значеніе противоправнаго поведенія для общества зависитъ не только отъ нарушеннаго интереса, но и отъ вызвавшей поведеніе воли. Такимъ образомъ, рядомъ съ обобщающей тенденціей права, выступаетъ индивидуализирующая тенденція этики. Оба момента приводятся къ единству въ понятіи вины; изъ этого отсюда не можетъ быть

Digitized by Google

изолированъ ни одинъ изъ нихъ, безъ того, чтобы не утратилось самое понятіе. Въ этомъ понятіи вины, такимъ образомъ, заключается центральный моментъ проблемы отношенія этики и уголовнаго права по Калькеру. Рѣшеніе вопроса о виновности заключаетъ въ себѣ одновременно и рѣшеніе вопроса о вмѣняемости, какъ предпосылкѣ виновности. Вмѣняемость опредѣляется, какъ способность человѣка сознательно направлять свое поведеніе въ согласіи съ нормами этики и права. Эта способность предполагаетъ свободу волеопредѣленія, свободу я—и на этой свободѣ, въ концѣ концовъ и основывается отвѣтственность. Свобода я выражается въ способности разумнаго и сознательнаго постановленія цѣлей: оцѣнка содержанія воли должна, поэтому, исходить изъ цѣли дѣятельности. Масштабомъ оцѣнки должна быть общеобязательная и высшая цѣль человѣческой дѣятельности; ее авторъ находитъ въ идеѣ всеобщаго совершенствованія. Въ дальнѣйшемъ изложеніи авторъ намѣчаетъ возможность рѣшенія нѣкоторыхъ уголовно правовыхъ проблемъ съ точки зрѣнія выставленнаго имъ принципа. Въ заключеніе онъ возвращается къ уже знакомому намъ требованію обращать вниманіе рядомъ съ объективнымъ значеніемъ результата на этическую цѣнность настроенія. Въ этомъ то, главнымъ образомъ и проявляется этическая оцѣнка въ уголовномъ правѣ.

Таково воззрѣніе Калькера. Несмотря на категорическое заявленіе о самостоятельности уголовнаго права, мы видимъ, что постепенно эта самостоятельность утрачивается. Понятіе вины, центральное понятіе уголовнаго права, почти сливается съ понятіемъ моральной вины. Та индивидуализирующая тенденція этики, о которой говоритъ авторъ, занимаетъ въ его дедукціяхъ первенствующее мѣсто. Особенно слѣдуетъ подчеркнуть настоятельное требованіе обращать вниманіе на настроеніе, въ зависимости отъ окраски котораго измѣняется и размѣръ, и самый родъ наказанія.

Въ этомъ пунктѣ ученіе Калькера сходится съ взглядами Ферри и Листа, въ особенности послѣдняго. Различіе найдемъ лишь въ квалификаціи настроенія—у одного автора «этическое» у другого «соціальное, антисоціальное». Но вѣдь, въ сущности, «антисоціальное» и есть антиэтическое, антиморальное. Невозможно подробно обосновать здѣсь это мнѣніе; ограничусь указаніемъ, что оно является довольно широко распространеннымъ. Если Листъ и Ферри старательно избѣгаютъ самаго термина «этическій»—то это потому, что какъ мы видѣли, въ ихъ представленіяхъ возможна лишь этика индетерминизма. Но дѣло въ томъ, что существуетъ и этика детерминизма—и ея то духъ вѣетъ въ кон-

Digitized by Google

струкціяхъ указанныхъ авторовъ. Можетъ быть, сходство въ мнѣніяхъ Листа, Ферри, Калькера, отправляющихся изъ разныхъ точекъ зрѣнія и приходящихъ тѣмъ не менѣе, къ однимъ выводамъ, лучше всего свидѣтельствуетъ, что вопросъ о психологической свободѣ воли вовсе не такъ уже важенъ для построенія этики и права.

Резюмируя все сказанное, мы можемъ заключить, что связь уголовнаго права и этики несомнѣнна. Предстоитъ ближе опредѣлить ее. Для этого слѣдуетъ обсудить отношеніе этики и права, разумѣется, не во всемъ объемѣ этого вопроса, не въ самыхъ необходимыхъ чертахъ.

И съ перваго же раза слѣдуетъ отмѣтить, что путь историко-соціологическихъ изслѣдованій, анализъ постепеннаго возникновенія нормъ вообще и постепенной ихъ дифференціаціи не можетъ дать намъ руководящей нити. Вѣдь для того, чтобы указать, какъ въ историческомъ процессѣ возникли и дифференцировались нормы этики и права, мы должны имѣть во 1) готовыя понятія ихъ, а во 2) опредѣленіе ихъ взаимоотношенія. Только тогда мы изъ массы фактовъ, представляемыхъ намъ исторіей, соціологіей, этнографіей сможемъ избрать нужные намъ, имѣя эти руководящія понятія мы не заблудимся въ безконечно сложномъ лабиринтѣ. Въ силу указаннаго, путь такихъ изслѣдованій, какъ изслѣдованіе генезиса наказанія, по примѣру Листа, или изученія генезиса нормъ моральнаго и правового порядка и ихъ дифференцированія, какъ у Калькера, могутъ быть въ лучшемъ случаѣ только провѣркой уже сложившихся у авторовъ взглядовъ на изучаемые институты, подведеніемъ историческаго и соціологическаго фундамента подъ эти взгляды.

Во вторыхъ, слѣдуетъ установить, что мы разумѣемъ подъ терминомъ «этика». Вѣдь если сдѣлалось ходячимъ замѣчаніе Канта объ юристахъ, ищущихъ опредѣленія права, то съ тѣмъ большимъ основаніемъ можно тоже сказать и о философахъ въ отношеніи этики. Не имѣя возможности и здѣсь входить въ подробный анализъ, изложу свою точку зрѣнія. Наукѣ уголовнаго права невозможно руководиться въ своихъ конструкціяхъ какими либо не оформленными, не приведенными въ систему ходячими представленіями о должномъ и недолжномъ, этическомъ и неэтическомъ. Наука уголовнаго права можетъ считаться только съ этикой, какъ наукой. Эта же наука представляется мнѣ не какъ сводъ нравственныхъ правилъ или нормъ, регулирующихъ жизнь человѣка, а какъ ученіе о томъ, чѣмъ долженъ быть человѣкъ, какъ раскрытіе содержанія понятія человѣческой личности. Крайне

Digitized by Google

бѣдная по содержанію. эта наука имѣетъ, тѣмъ не менѣе, громадное значеніе для соціальныхъ наукъ, наукъ о духѣ, наукъ о культурѣ—для наукъ, гдѣ рѣчь идетъ о человѣкѣ, понимаемомъ не только какъ зоологическая разновидность, homo sapiens. Она указываетъ цѣль, даетъ критерій оцѣнки соціальныхъ явленій. Человѣкъ разсматривается въ ней не какъ вещь среди вещей, не какъ ничтожное колесо въ слѣпомъ механизмѣ природы, а какъ нѣчто абсолютно цѣнное само по себѣ, самодовлѣющее, самоцѣльное. Законъ этики—есть законъ свободы, свободы не въ смыслѣ, разумѣется, liberum arbitrium indifferentiae, а въ смыслѣ методологическомъ. Надлежащую свою формулировку законъ этотъ нашелъ еще у Канта: поступай такъ чтобы свою личность какъ и личность всякаго другого, всегда употреблять какъ цѣль и никогда какъ только средство. Слѣдуетъ обратить вниманіе на послѣднія слова: никогда какъ т о л ь к о средство. И вотъ почему. Этой формулой пользовались какъ доводомъ противъ всякаго насилія человѣка надъ человѣкомъ, противъ всякаго воздѣйствія на личность, въ томъ числѣ и противъ наказанія, какъ это сдѣлалъ Дольчи. На самомъ же дѣлѣ, законъ личности, правильно формулируемый и понимаемый, ничего подобнаго не говоритъ. Подлинный смыслъ этой формулы выясненъ между прочимъ, пр. Савальскимъ въ его книгѣ о философіи права въ научномъ идеализмѣ. «Чтобы человѣкъ никогда и вообще ни при какихъ условіяхъ не разсматривался и не употреблялся какъ средство—это положеніе мечтательнаго (а не конкретнаго) идеализма, такъ какъ отсюда легко сдѣлать заключеніе, что міръ (въ которомъ, въ дѣйствительности, человѣкъ является средствомъ для различныхъ цѣлей) во злѣ лежитъ. Конкретный идеализмъ разсматриваетъ, наоборотъ, человѣка, какъ средство для высшей цѣли, homo phaenomenon для homo noumenon. Человѣкъ не есть уже самоцѣль, а долженъ быть самоцѣлью, т. е. онъ есть средство для конечной цѣли. Если его разсматриваютъ только какъ средство, какъ абсолютное средство, т. е. какъ вещь между вещами, если отрицаютъ въ немъ личность, отрицаютъ средство, субстратъ для высшей цѣли,—вотъ когда нарушаютъ законъ морали. Мечтательный идеализмъ не есть мысль Канта. Кантъ не говоритъ, чтобы человѣкъ никогда и вообще не разсматривался какъ средство. Онъ говоритъ, чтобы человѣкъ никогда не разсматривался только какъ средство, т. е. какъ вещь между вещами. Онъ говоритъ, чтобы человѣкъ разсматривался всегда какъ средство, и въ то же самое время какъ цѣль, т. е. слѣдовательно какъ средство для конечной цѣли. Поэтому соціологическое разсмотрѣніе человѣка, т. е. каузальные ряды о соціальномъ требуются

Digitized by Google

не только въ интересахъ знанія, но и въ интересахъ нравственности, чтобы, овладѣвъ генезисомъ, превратить его въ соціальную гехнику. Отсюда не отрѣшенный идеализмъ, а практическій: почему моральный законъ Канта и составляетъ «нравственную программу нашего времени и всего будущаго человѣчества. Сужденіе же—міръ во злѣ лежитъ, есть моментъ субъективныхъ переживаній, а не констатированіе объективнаго факта. Объективно столько же основаній сказать первое, сколько второе. Факты: науки, государства, искусства суть факты добра, а не зла и только несовершенство ихъ есть зло».

Наряду съ этой этикой—теоріей, этикой наукой содержащей въ себѣ, какъ видимъ, лишь регулятивные принципы, руководящія точки зрѣнія, мы встрѣчаемъ цѣлый рядъ нормъ и понятій, которыя въ разговорѣ называются также этическими, но которыя намъ представляется, правильнѣе именовать иначе, допустимъ, моральными. Это понятія долга, вины, возмездія, добродѣтели и т. д. Нѣкоторыя изъ этихъ именъ мы встрѣчаемъ и въ юриспруденціи и мы видѣли, что нѣкоторые авторы, какъ напр., Калькеръ, примыкая къ теоріи права—этическаго минимума, склонны въ этомъ пунктѣ чрезмѣрно сближать право и мораль, ставя первое въ зависимость отъ второй. На самомъ же дѣлѣ, это сближеніе неправильно. Право имѣетъ независимое отъ морали бытіе, и ни въ какомъ отношеніи подчиненія и зависимости къ ней не стоитъ и стоять не должно. Сохраняя одинаковыя названія по несовершенству нашего языка, понятія права и морали по существу глубоко различны. Въ самомъ дѣлѣ возьмемъ хотя бы понятія отвѣтственности и вины. Есть ли что нибудь общее, помимо имени, у отвѣтственности моральной и уголовной? отвѣтственности передъ судомъ своей совѣсти и передъ судомъ государства? «Отъ отвѣтственности передъ собою,» замѣчаетъ Савальскій, «не могутъ избавить никакія силы неба и ада, ни даже Богъ—Искупитель, ни даже наслѣдственность и освободительный приговоръ судьи неспасутъ отъ отвѣтственности передъ самимъ собой». Отъ отвѣтственности же юридической спасаетъ многое и многіе, средствами, болѣе чѣмъ скромными сравнительно съ приведенными только что: тутъ и ловкость преступника, и неловкость органовъ суда и разслѣдованія, и истеченіе времени—давность, и воля главы государства, какъ субъекта права помилованія, Моральная отвѣтственность безгранична и безпредѣльна; юридическая же заключена въ сравнительно тѣсныя рамки. Возьмемъ затѣмъ, понятіе вины. Общее понятіе вины не разработано въ наукѣ уголовнаго права; только за послѣднее время подъ несомнѣннымъ вліяніемъ новыхъ теченій, вызвавшихъ необхо-

Digitized by Google

димость пересмотрѣть и укрѣпить позиціи традиціоннаго уголовнаго права, началась сравнительно энергичная работа въ этой области. Соотвѣтствующее понятіе въ морали также неразработано; почему—вопросъ неясный. Казалось бы, такое понятіе, центральное должно бы было привлекать вниманіе изслѣдователей и философовъ. Можетъ быть, его считаютъ яснымъ, можетъ быть, оно принадлежитъ къ той категоріи фактовъ, которые лучше переживаются, чѣмъ опредѣляются. Но даже и при такомъ положеніи, когда элементы одного понятія могутъ легко внѣдряться въ другое, можно намѣтить важныя различія между одноименными явленіями морали и права. Вина въ уголовномъ правѣ носитъ, если можно такъ выразиться, условный характеръ. Ея границы ясно обозначены закономъ—новые кодексы и проекты въ особенности стараются дать опредленіе формъ виновности; про нее нельзя сказать, чтобы она носила строго субъективный характеръ—по крайней мѣрѣ относительно неосторожности всѣ попытки доказать наличность субъективной связи съ преступнымъ результатомъ оказались неосновательными существуетъ мнѣніе (Фернека), что и вообще доказать эту связь невозможно, и что въ карѣ неосторожности мы имѣемъ дѣло съ объективнымъ вмѣненіемъ. Не то надо сказать о винѣ моральной. Она насквозь субъективна; она зачастую даже не воплощается въ какомъ либо поступкѣ, доступномъ объективному изслѣдованію; за чувства, за мысли свои винитъ себя человѣкъ. Нельзя даже утверждать, какъ дѣлаетъ Калькеръ, что развитіе уголовно правовыхъ идей идетъ въ направленіи къ возможно тесному сближенію права и морали. Индивидуализація наказанія, вниманіе, посвящаемое настроенію и мотивамъ въ новой доктринѣ и законодательствѣ—все это нельзя считать доказательствомъ однородности права и морали. Мотивъ, настроеніе, характеръ—все это понятія психологическія и вовсе не составляютъ исключительнаго достоянія морали. Они могутъ подлежать и фактически подлежатъ юридической оцѣнкѣ. Юристъ подходитъ къ мотивамъ, къ настроенію съ совсѣмъ другими задачами и цѣлями, съ другимъ критеріемъ чѣмъ моралистъ. Для послѣдняго они имѣютъ интересъ такъ сказать сами по себѣ, для перваго же—интересъ чисто техническій, служебный по отношенію къ наиболѣе цѣлесообразному примѣненію наказанія.

Разумѣется, все здѣсь указанное различіе морали и права, представляется въ значительной мѣрѣ теоретическими. На практикѣ, конечно, моральная и юридическая оцѣнка переплетаются и незамѣтно переходятъ одна въ другую. Но намъ теперь интересно именно провести теоретическую границу, указать на различіе

Digitized by Google

уголовно правовыхъ понятій и одноименныхъ имъ моральныхъ. И мнѣ кажется, что и сказаннаго достаточно, чтобы признать, что право вообще, а уголовное право въ частности, по крайней мѣрѣ, по своей идеѣ, по существу независимо отъ морали.

Каково же отношеніе права къ тому, что мы назвали этикой—наукой? къ ученію о личности человѣка? Личность создается въ процессѣ соціальной жизни; это задача, поставленная передъ обществомъ и отдѣльнымъ человѣкомъ; цѣль регулирующая и направляющая механизмъ соціальнаго бытія. По отношенію къ ней право, какъ и моральныя нормы, является лишь средствомъ, и цѣнность цѣлой системы, и каждаго отдѣльнаго института опредѣляется отнесеніемъ ихъ къ этой цѣли. Долженъ быть рѣшенъ вопросъ: представляется ли данная система, данный институтъ, при данныхъ условіяхъ наилучшимъ средствомъ для достиженія этой цѣли? Если да—то этотъ институтъ, эта система получаютъ этическую легитимацію, разумѣется, не на вѣчность, а лишь пока существуютъ вызвавшія ихъ къ жизни условія; если нѣтъ, они должны быть отвергнуты и замѣнены лучшими. Отсюда ясно, что мы не можемъ согласиться съ опредѣленіемъ Еллинека; право не есть этическій минимумъ; оно скорѣе средство для поддержанія и созданія этого минимума. Ясно также, что этика не можетъ снабдить уголовное право содержаніемъ; уголовное право не можетъ быть прикладной этикой. Роль этики—какъ мы видѣли, лишь оцѣнивающая, регулирующая.

Этой ролью нельзя пренебрегать. Сама по себѣ абстрактная идея достоинства человѣческой личности, конечно, не обладаетъ реформирующей силой. Но, укрѣпляясь въ сознаніи людей, она въ концѣ концовъ дѣлаетъ непереносимыми противорѣчащія ей условія конкретнаго общежитія, становится революціонной силой. И уголовное право первое, пожалуй, чувствуетъ дыханіе новой силы въ такихъ случаяхъ. За примѣромъ недалеко ходить. XVIII вѣкъ, вѣкъ особенно сильнаго пробужденія народнаго духа, вѣкъ декларацій правъ человѣка и гражданина—является въ то же время вѣкомъ расцвѣта уголовно-политическихъ ученій. Въ значительной степени этическимъ мотивомъ продиктовано и современное движеніе въ уголовномъ правѣ. Разыскивая генезисъ такъ называемыхъ новыхъ теченій, нельзя останавливаться лишь на расцвѣтѣ положительныхъ научныхъ знаній, прогрессѣ психологіи и пр. Слѣдуетъ обратить вниманіе, чего не дѣлаютъ обыкновенно, и на связь этихъ ученій съ глубокимъ кризисомъ науки о государствѣ и государственнаго правосознанія.

Сдѣлаемъ нѣсколько выводовъ. Идея достоинства человѣчес-

Digitized by Google

кой личности въ уголовномъ правѣ отражается существеннымъ образомъ на организаціи наказанія. Разъ человѣкъ, какъ психофизическій организмъ является носителемъ идеи личности, ея субстратомъ—разъ личность эта требуетъ уваженія во всякомъ ея носителѣ, разъ каждый человѣкъ является единственнымъ средствомъ къ достиженію этой высшей цѣли,-то необходимо бережное обращеніе съ нимъ. Великимъ грѣхомъ противъ идеи личности является тогда смертная казнь; какими бы соображеніями ее ни оправдывали—она всегда есть и будетъ актомъ неэтическимъ, институтомъ, не имѣющимъ оправданія. Невозможны и тѣлесныя наказанія—оскверняющія тѣло и унижающія душу человѣка. Основнымъ наказаніемъ слѣдовательно, является лишеніе свободы, но и оно должно выполнить нѣкоторыя весьма важныя условія, чтобы получить этическую легитимацію. Нечего и говорить, что унизительное обращеніе съ арестантомъ, превращеніе его въ раба государства, изнурительныя работы и тому подобное—не вяжется съ идеей личности. Личность слѣдуетъ уважать и въ арестантѣ, за какое бы то ни было преступленіе онъ арестованъ ни былъ. Принципъ свободы, далѣе, требуетъ самодѣятельности; человѣкъ долженъ самъ работать надъ созданіемъ своей личности. Эти соображенія бросаютъ опредѣленный свѣтъ на различныя системы наказанія лишеніемъ свободы. Ими, во первыхъ, исключается система одиночнаго заключенія. Личность создается лишь въ процессѣ общенія человѣка съ людьми; поэтому, всякая искусственная изоляція противорѣчитъ принципу личности. Изъ системъ же общаго заключенія слѣдуетъ, съ нашей точки зрѣнія рѣшительно высказаться за прогрессивную систему англійскихъ тюремъ, какъ открывающую широкій просторъ самодѣятельности человѣка.

Съ этой же точки зрѣнія слѣдуетъ привѣтствовать условное осужденіе. Переходя къ ученію о преступленіи, мы можемъ замѣтить, что принципъ свободы требуетъ самаго тщательнаго опредѣленія сферы свободы дѣятельности; карательное вмѣшательство государства должно быть строго ограничено. Отсюда мы должны высказаться противъ новѣйшихъ взглядовъ въ наукѣ уголовнаго права, которые ведутъ къ ослабленію значенія тщательной обрисовки составовъ отдѣльныхъ преступленій въ интересахъ наилучшей, какъ имъ кажется, борьбы государства съ преступностью. Свобода отъ принужденія есть одно изъ самыхъ священныхъ правъ личности и въ уголовномъ правѣ, реформированномъ согласно требованіямъ указанныхъ теченій, эта свобода подвергнется самой серьезной опасности. Можно бы было указать еще и многое. Идея личности свѣтомъ своимъ проникаетъ во всѣ отдѣлы уголовнаго

Digitized by Google

права, ни одинъ институтъ котораго не можетъ избѣжать ея оцѣнки.

Таково взаимоотношеніе уголовнаго права и этики, какъ я его понимаю. Этика ставитъ передъ человѣчествомъ высокую цѣль. Къ достиженію этой цѣли должны быть направлены усилія людей. Возникаютъ различные институты соціальные; различныя науки разрабатываютъ ихъ. И надъ волнующимся моремъ общественной жизни, надъ усиліями практическихъ дѣятелей и дѣятелей науки незаходящимъ свѣтомъ свѣтитъ идея свободы, направляя эти усилія къ единству, не суля ни наградъ, ни наказаній. Никогда не сойдетъ она на землю; никогда не увидимъ мы царства свободы и правды ни мы, ни наши отдаленнѣйшіе потомки. Но все же мы должны стремиться къ ней—ибо это единственное, что возвышаетъ насъ надъ заботами суетнаго дня, надъ безысходной тоской эмпирическаго существованія. Въ томъ, что и она участница въ этомъ стремленіи, что и у нея есть хотя бы незначительный вкладъ въ эту сокровищницу—въ этомъ оправданіе и нашей суровой науки уголовнаго права.

І. Аносовъ.

Digitized by Google

Памяти Г. Н. Штильмана.

(† 12 декабря 1916 г.).

Не только въ тѣсномъ кругу друзей, но и въ многочисленныхъ органахъ нашей печати ранняя смерть Григорія Николаевича Штильмана вызвала горестную скорбь. Ушелъ отъ жизни живой и талантливый писатель-гуманистъ, въ теченіе 15 лѣтъ своей литературной дѣятельности ратовавшій за высокія начала соціальной справедливости и прогресса. Ушелъ, подточенный долгой и тяжелой болѣзнью, но до конца сохранявшій горячую вѣру въ свѣтлое будущее и полный творческихъ плановъ.

Судьба неблагопріятно сложилась для Г. Н. Штильмана, тяготѣвшаго къ бо́льшимъ заданіямъ, нежели тѣ, которыя ему удалось свершить въ жизни. Необходимость текущей газетной и журнальной работы постоянно пересѣкала болѣе широкіе замыслы. По окончаніи Кіевскаго университета, онъ на нѣсколько лѣтъ поселился въ Германіи. Онъ былъ постояннымъ корреспондентомъ «Рѣчи» изъ Берлина въ теченіе нѣсколькихъ лѣтъ, и его «Берлинскія письма» читались съ живымъ интересомъ. Послѣ Г. Б. Іоллоса, Г. Н. Штильманъ былъ несомнѣнно самымъ внимательнымъ иностраннымъ обозрѣвателемъ германской жизни. Находясь въ Берлинѣ, онъ сталъ живо интересоваться поставленной здѣсь на очередь съ начала 900-хъ годовъ реформой уголовнаго права. Впервые на страницахъ «Права» начинаетъ съ 1900 г. появляться рядъ его небольшихъ статей, посвященныхъ текущимъ явленіямъ германской уголовно-правовой жизни («Lex Heinze» въ 1900 г., о движеніи преступности въ Германіи—1901, о прусскомъ законѣ о принудительномъ воспитаніи малолѣтнихъ—1902). Первые шаги общей реформы уголовнаго права въ Германіи вызвали появленіе въ Журн. Мин. Юст. двухъ крупныхъ работъ нашего автора, въ которыхъ онъ изложилъ свое криминалистическое credo и которыя являются наиболѣе значительною частью оставленнаго имъ литературнаго наслѣдія. Эти работы: «Критика трехъ основныхъ

Digitized by Google

вопросовъ уголовнаго права» (Ж. М. Ю. 1904 кн. I—II) и «Работы по пересмотру германскаго уголовнаго уложенія» (Ж. М. Ю. 1903, X, 1904 IV, VI). Въ нихъ Г. Н. является не только внимательнымъ обозрѣвателемъ, но и страстнымъ полемистомъ противъ притязаній старой классической школы. Къ тому же 1904 г. относится и появленіе на страницахъ «Права» ряда интересныхъ статей: «Теорія возмездія въ практическомъ освѣщеніи» (по поводу книги Лейсса «Изъ каторжной тюрьмы»), «Мечты отставного прокурора» (по поводу книги Вагнера «Карательные острова»), «Германскій проектъ о вознагражденіи невинно-привлекаемыхъ къ уголовному суду» и первая статья, посвященная отечественному законодательству—о законѣ 7 іюня 1904 г. по поводу судопроизводства о государственныхъ преступленіяхъ. Въ концѣ 1904 г. Г. Н. возвращается въ Россію. Политическое движеніе, начавшееся въ 1905 г., живо захватываетъ его, и онъ цѣликомъ посвящаетъ себя публицистикѣ, сначала въ качествѣ политическаго передовика, а затѣмъ и въ качествѣ редактора столичныхъ газетъ («Русская Молва», «Слово»). Въ этотъ періодъ научная работа могла идти только урывками и она касалась только вопросовъ, тѣсно связанныхъ съ правовымъ положеніемъ печати. Рядъ напечатанныхъ изъ этой области статей вмѣстѣ съ докладомъ, представленнымъ съѣзду Русской Группы Союза Криминалистовъ (въ 1910 г.) онъ позднѣе издалъ отдѣльною книгою подъ заглавіемъ «Печать и Уголовный законъ». (1914). Лишь въ послѣдніе два года жизни Г. Н. отошелъ отъ газетной работы и вернулся къ журналистикѣ. Продуктами этихъ лѣтъ является нѣсколько статей и замѣтокъ, помѣщенныхъ преимущественно въ «Русской Мысли»; изъ нихъ наиболѣе замѣтными являются статьи, посвященныя 50-лѣтію Судебной Реформы («Созданіе судебной власти» 1914 XII, и «Свободная прокуратура» 1915 II).

Въ теченіе послѣднихъ лѣтъ Г. Н. лелѣялъ мысль написать большую историческую работу изъ эпохи реакціи 50-хъ годовъ въ Пруссіи, находя въ этой эпохѣ много общаго съ переживавшейся съ 1907 г. въ Россіи полосой. Кое что изъ этихъ матеріаловъ опубликовано было имъ въ «Русской Мысли», но общій планъ остался недовершеннымъ.

Болѣе замѣтный слѣдъ работы Г. Н. Штильмана оставятъ лишь въ области уголовнаго права. Онъ не прошелъ стажа научно-академической подготовки въ университетскомъ смыслѣ, хотя неоднократно обращался къ автору настоящихъ строкъ за указаніями и помощью, имѣя въ виду сдать магистрантскій экзаменъ по уголовному праву. Но преодолѣніе всѣхъ старыхъ и новыхъ работъ

Digitized by Google

«классиковъ» для него представлялось дѣломъ малоинтереснымъ и малопродуктивнымъ. Съ самаго начала онъ примкнулъ къ новымъ соціологическимъ теченіямъ и всѣ свои работы онъ посвятилъ уголовной политикѣ. Догматическій методъ былъ ему органически чуждъ: въ немъ не находилъ своего удовлетворенія тотъ боевой темпераментъ публициста, который всегда доминировалъ въ личности Г. Н. Уголовно-политическія воззрѣнія Г. Н. не представляются оригинальными. Онъ усвоилъ себѣ взгляды Международнаго Союза Криминалистовъ и молодой германской соціологической школы, но придалъ имъ мягкость и гуманность. Заслуга его передъ русской наукой заключается въ томъ, что онъ ярче освѣтилъ ихъ и популяризировалъ ихъ въ ясной и простой формѣ. Вопросовъ теоріи онъ касается въ своей статьѣ «О трехъ основныхъ вопросахъ уголовнаго права». Этими основными вопросами онъ считаетъ, вопросъ о свободѣ или несвободѣ воли, вопросъ о возмездіи или о цѣлевомъ наказаніи и, наконецъ, вопросъ объ опредѣленности или неопредѣленности назначаемаго въ приговорѣ наказанія. Рѣшая эти вопросы въ духѣ новыхъ направленій, Г. Н. Штильманъ не доискивался болѣе глубокихъ предпосылокъ для установленныхъ имъ разногласій. «Сложныя и запутанныя хитросплетенія общей части—писалъ онъ—представляются съ этой стороны совершенно подъ-часъ ненужнымъ балластомъ; строгое отдѣленіе судебной функціи отъ исполнительной—рѣшительнѣйшимъ препятствіемъ къ опредѣленію характера и степени представляемой преступникомъ опасности; свободная «злая воля»—грубымъ и вреднымъ самообманомъ, убаюкивающимъ общественную совѣсть и уже апріори затрудняющимъ установленіе правильнаго взгляда на этіологію преступности, гигіену и терапію ея». Особеннымъ объектомъ его нападокъ была «теорія возмездія», рѣзко отрицательное отношеніе къ которой онъ не пропускалъ случая отмѣтить почти въ каждой своей статьѣ по уголовному праву. Развертывалъ ли онъ цифры рецидива, заглядывалъ ли во внутрь современныхъ тюремъ, говорилъ ли о мѣрахъ воспитанія малолѣтнихъ преступниковъ—повсюду «идея возмездія» выступала какъ главная виновница существующихъ неустройствъ. Конечно, ко всѣмъ этимъ нападкамъ нельзя подходить съ масштабомъ строго-научной критики, ихъ значеніе было по преимуществу политическимъ. И въ тѣ годы, когда Россія впервые стала усваивать новыя соціологическія теченія (законъ объ условномъ досрочномъ освобожденіи 1909 г., проекты объ условномъ осужденіи, о работныхъ домахъ) энергичная пропаганда этихъ идей была весьма умѣстна.

Болѣе близкую критику нашего законодательства мы нахо-

Digitized by Google

димъ въ работахъ покойнаго, посвященныхъ отвѣтственности по преступленіямъ печати. Вопросъ этотъ привлекъ его вниманіе не только потому, что онъ стоялъ въ тѣсной связи съ повседневными интересами газетной работы, но и потому, что «нигдѣ связь права съ жизнью не даетъ себя такъ сильно чувствовать, какъ въ этой области». Обрисовавъ печальныя правовыя условія нашей печати, въ виду неопредѣленности уголовныхъ законовъ («Печать и уголовный судъ»), Г. И. Штильманъ подробнѣе всего останавливается на лицахъ, отвѣтственныхъ за преступленія печати, въ частности на положеніи отвѣтственнаго редактора. Весьма краснорѣчиво онъ доказываетъ, что общій порядокъ отвѣтственности не можетъ и не долженъ быть распространенъ на преступленія періодической печати. Печатный органъ представляетъ собою особый коллективъ, имѣющій свою автономность, нарушить которую не должна государственная власть, учитывая громадное значеніе свободнаго печатнаго слова. Распространеніе общихъ началъ отвѣтственности привело бы къ нарушенію права анонимности, тайны внутриредакціонной организаціи, внесло бы пріемы сыска и доноса въ эту область. Самый характеръ газетнаго труда, невозможность заранѣе опредѣлить извѣстными чертами трудъ всѣхъ его участниковъ, безпредѣльность функцій печати, громадная опасность, сопряженная съ пользованіемъ этимъ средствомъ,—все влечетъ за собою необходимость выработки здѣсь особыхъ правилъ отвѣтственности. Отраженіемъ ихъ является институтъ отвѣтственнаго редакторства. Законъ предписываетъ установить спеціальный правовой надзоръ за изданіемъ, возлагая его на одного изъ участниковъ послѣдняго и взыскивая съ него за тотъ вредъ, который является результатомъ его небрежности. Виновность отвѣтственнаго редактора лишь презумируется, и это, конечно, есть аномалія, но эта аномалія необходима, такъ какъ гарантируетъ всѣмъ работникамъ печати сознаніе, что трудъ ихъ не будетъ прерванъ вмѣшательствомъ извнѣ. Отвѣтственнаго редактора судятъ не за то, что онъ совершилъ преступленіе, толкнулъ другого на него или помогалъ ему, а за то, что онъ допустилъ совершиться преступленію, имѣя возможность помѣшать этому. То, чего редакторъ, при полной добросовѣстности, не могъ знать, естественно ему въ вину не вмѣняется. Изложенные взгляды на институтъ отвѣтственнаго редакторства, близки къ тѣмъ, которые высказывали и мы. На нашъ взглядъ, практически они весьма жизненны, и для того переходнаго состоянія, въ которомъ находилась русская печать послѣ законовъ 1905 г., единственно допустимы. Большинство съѣзда криминалистовъ, которому былъ

Digitized by Google

представленъ Г. Н. Штильманомъ докладъ по этому вопросу, именно и склонилось къ такому взгляду. Изъ другихъ статей сборника о печати интересны статьи «О давности по преступленіямъ печати», гдѣ вполнѣ своевременно было обращено вниманіе на крайне продолжительные сроки, создавшіеся для этихъ преступленій съ введеніемъ въ дѣйствіе нѣкоторыхъ постановленій угол. уложенія 1903 г. и «О правѣ опубликованія парламентскихъ отчетовъ», содержащая не только разработку нашего молодого парламентскаго права, но и интересныя экскурсіи въ область западно-европейскаго конституціоннаго права. Двѣ обширныхъ главы посвящены критическому обзору составленному въ свое время Н. А. Маклаковымъ проекту о печати, который, какъ извѣстно, отцвѣлъ, не успѣвши расцвѣсть. Живое и увлекательное изложеніе порою техническихъ вопросовъ, но освѣщаемыхъ въ широкой соціально-политической перспективѣ, дѣлаетъ книгу Г. Н. интересной для широкихъ круговъ читателей и обезпечиваетъ ей интересъ. Вопросъ о выработкѣ надлежащаго закона въ этой области еще не сдвинулся съ мертвой точки, и въ этой книгѣ каждый, кому придется такъ или иначе участвовать въ выработкѣ такого закона, почерпнетъ не мало цѣнныхъ мыслей.

Въ заключеніе мнѣ хотѣлось бы въ немногихъ словахъ характеризовать самую личность Григорія Николаевича, таившую въ себѣ свойства, дѣлавшія ее глубоко симпатичной и привлекательной. Застѣнчивый и даже робкій при первомъ сближеніи, онъ способенъ былъ воодушевляться и доходить до высокаго пафоса въ развитіи своихъ взглядовъ. Искренность и прямота его убѣжденій располагали къ нему людей близкаго къ нему образа мыслей, а мягкость и тактичность заставляли уважать его и противниковъ. Онъ умѣлъ прочно привязывать къ себѣ людей, согрѣвать ихъ горячимъ словомъ своего убѣжденія и поддерживать бодрость своимъ оптимизмомъ.

П. И. Люблинскій.

Digitized by Google

Юридическое Обозрѣніе.

ОЧЕРКЪ СИСТЕМЫ УЧРЕЖДЕНІЙ ВСЕРОССІЙСКАГО СОЮЗА ГОРОДОВЪ.

Для юриста основнымъ источникомъ познанія того или иного организованнаго цѣлаго является, выражаясь терминами нашего законодательства, его «Учрежденіе», «Уставъ» или «Положеніе» о немъ, т. е. совокупность дедуктивнымъ путемъ установленныхъ нормъ, опредѣляющихъ цѣль единенія и формальныя средства для достиженія этихъ цѣлей: конструкція его органовъ, ихъ функціи, а также взаимоотношенія между ними. Всероссійскій Союзъ Городовъ, какъ извѣстно, не имѣетъ такого «Учрежденія»; цѣлостная картина грандіознаго административнаго аппарата Союза до настоящаго времени нигдѣ полно и конкретно не зафиксирована; она знакома только немногимъ, да и только лишь въ общихъ чертахъ. Минуетъ година общественнаго бѣдствія и напряженія общественныхъ силъ, распадутся и вызванныя войною единенія послѣднихъ или по крайней мѣрѣ поставятъ себѣ совершенно иныя матеріальныя цѣли, а въ соотвѣтствіи съ этимъ измѣнятся и формальные средства для достиженія этихъ цѣлей.

Дать полное, конкретное и по возможности достовѣрное описаніе состава и функцій учрежденій Союза и облегчить такимъ образомъ теоретическія изслѣдованія этой интереснѣйшей организаціи и является цѣлью настоящаго очерка.

Матеріалами для него послужили, съ одной стороны, довольно многочисленныя, но разрозненныя и трудно находимыя Инструкціи и Положенія о тѣхъ или иныхъ учрежденіяхъ Союза, а съ другой—личныя наблюденія автора.

Для юриста-теоретика изученіе административной организаціи Союза имѣетъ и еще одинъ специфическій интересъ. Среди юристовъ-догматиковъ и даже соціологовъ—широко распространена та истина, что порядокъ существуетъ только въ тѣхъ дѣйствіяхъ людей, какъ существъ общественныхъ, которыя опредѣлены заранѣе авторитетными правилами, представляющими собою резуль-

Digitized by Google

тать нормативно-регулирующей дѣятельности нашего разума. А между тѣмъ знакомство съ грандіозными безуставными организаціями, возникшими во время войны, въ Россіи показываетъ, что жизнь сама большая любительница порядка, устойчивости, опредѣленности и однообразія.

* * *

Цѣль союза. Цѣлью Союза Городовъ является: 1) объединеніе дѣятельности городовъ въ области мѣропріятій, вызванныхъ войной и 2) исполненіе порученій по предложеніямъ правительственныхъ учрежденій и военныхъ властей. Первая часть дѣятельности Союза была опредѣлена общимъ образомъ Первымъ Съѣздомъ Представителей Всероссійскаго Союза Городовъ 14—15 Сент. 1914 г. [1]).

Составъ Союза. Союзъ Городовъ [2]) есть соединеніе городскихъ общественныхъ управленій Имперіи, преслѣдующее вышеуказанную цѣль. Города становятся членами Союза по постановленію о томъ мѣстной городской думы. Согласно постановленія Съѣзда Городскихъ Головъ 8—9 августа 1914 г., въ составъ Союза входятъ только губернскіе и областные города, изъявившіе на то согласіе, а также города, на которые по условіямъ военнаго времени возложена какая либо особая функція [3]). Но 10 августа 1914 года Главнымъ Комитетомъ было постановлено

[1]) 1) Содѣйствіе со стороны Союза городамъ въ оборудованіи и содержаніи недостающаго числа коекъ, въ виду того, что силы отдѣльныхъ городовъ оказались недостаточными въ обслуживаніи раненыхъ въ этомъ отношеніи; 2) организація разсѣянія по эвакуаціоннымъ округамъ и созданіе для этой цѣли областныхъ организацій и освѣдомительныхъ бюро; 3) оборудованіе санитарныхъ поѣздовъ; 4) устройство разборочныхъ платформъ въ распредѣлительныхъ пунктахъ; 5) устройство питательныхъ пунктовъ по путямъ слѣдованія раненыхъ; 6) устройство центральныхъ складовъ перевязочныхъ средствъ, медикаментовъ, медицинскихъ инструментовъ, бѣлья и теплыхъ вещей, устройство отдѣленій такихъ складовъ въ распредѣлительныхъ пунктахъ и центральной фабрики медикаментовъ; 7) снабженіе городовъ медицинскимъ персоналомъ; 8) устройство сборовъ пожертвованій въ пользу Союза и устройство спектаклей, концертовъ и лекцій въ пользу Союза, организація при Союзѣ артистическаго и лекціон. бюро.

[2]) Первоначальное наименованіе было, вѣроятно, по аналогіи съ «Земскимъ»—«Всероссійскій Городской Союзъ». Можно думать, что перемѣна названія произошла подъ вліяніемъ стремленія оттѣнить идею состава; во всякомъ случаѣ, это совершилось не въ силу какого-нибудь авторитети. рѣшенія, а постепенно и незамѣтно.

[3]) Извѣстія «Всероссійскаго Союза Городовъ» № I, стр. 9.

Digitized by Google

признать, въ виду пожеланія Съѣзда, кооптацію въ Союзъ 29-ти наиболѣе крупныхъ по числу жителей и размѣрамъ бюджета уѣздныхъ городовъ [1]); первымъ же Съѣздомъ 14—15 Сентября 1914 г. было признано, что въ Составъ Союза входятъ всѣ городскія поселенія, заявившія желаніе присоединиться къ Союзу [2]).

Къ 1 Январю 1916 года въ Союзъ вступило 486 городовъ, то есть почти половина всѣхъ городовъ Россіи; изъ нихъ 428 городовъ вступили еще въ 1914 г. [3]). Участіе въ Союзѣ городскихъ общественныхъ управленій выражается, съ одной стороны, путемъ участія въ созданіи высшаго органа Союза-Съѣзда—черезъ избраніе въ него своихъ представителей, а съ другой—путемъ уплаты членскихъ взносовъ.

Средства Союза. По постановленію Съѣзда Городскихъ Головъ 8—9 августа 1914 года средства Союза образуются: 1) изъ отчисленій городовъ, вошедшихъ въ Союзъ, изъ суммъ, ассигнованныхъ городскими думами на нужды, связанныя съ войной; 2) взносовъ городовъ, не участвующихъ непосредственно въ помощи больнымъ и раненымъ воинамъ, 3) пособій изъ государственнаго казначейства, 4) пожертвованій и 5) сборовъ [4]).

Изъ вступившихъ въ Союзъ 486 городовъ отчисленія въ фондъ Союза сдѣланы 364 городами т. е. 73,7% членовъ [5]); къ 1 августа 1915 года сумма отчисленій, произведенныхъ въ кассу Союза городами выразилась въ 1,282,543 рубля. Какъ количество взносовъ члена-города, такъ и сроки, а также и размѣръ ихъ всецѣло опредѣляются усмотрѣніемъ послѣдняго. Съѣздъ или Главный Комитетъ можетъ только обратиться съ призывомъ къ городамъ-членамъ о необходимости очередныхъ взносовъ въ кассу Союза. Средства изъ государственнаго казначейства переводятся по представленіи Главнымъ Комитетомъ смѣтъ расходовъ Союза въ Особое Совѣщаніе при Главномъ Штабѣ; смѣты представляются два раза въ годъ.

Съѣздъ [6]). Высшимъ органомъ Союза, непосредственно выражающимъ его волю, является Съѣздъ Представителей Всероссійскаго Союза Городовъ. Въ составъ Съѣзда входятъ: 1)

---

[1]) Журналы засѣданій Комитета, № 1.

[2]) «Извѣстія» № 1, стр. 20.

[3]) «Извѣстія» № 31—32 стр. 123.

[4]) «Извѣстія» № 1, стр. 11,

[5]) «Извѣстія» № 31—32, стр. 125.

[6]) Матеріаломъ послужило «Положеніе о Съѣздѣ», принятое Съѣздомъ Городскихъ Головъ 8—9 авг. 1914 г.—«Извѣстія» № 1, стр. 9 и 10.

Digitized by Google

представители городскихъ общественныхъ управленій, по избранію подлежащихъ городскихъ думъ, въ количествѣ:

а) отъ городовъ съ населеніемъ свыше 1 мил.—10 представит.

» » » » » 750000—5 »
» » » » » 500000—3 »
» » » » » 100000—2 »
» » » » менѣе » —1 »

2) Члены Главнаго Комитета, 3) Члены Ревизіонной Комиссіи, 4) Представители Областныхъ Комитетовъ, по одному отъ каждаго, 5) Лица, участіе коихъ въ Съѣздѣ Главнымъ Комитетомъ или самимъ Съѣздомъ будетъ признано полезнымъ.

Съѣздъ можетъ происходить и обычно происходитъ подъ предсѣдательствомъ Главноуполномоченнаго, но при разсмотрѣніи отчета Главнаго Комитета на Съѣздѣ предсѣдательствуетъ лицо, избираемое на это время Съѣздомъ [1]).

Расходы представителей городовъ по поѣздкамъ ихъ на Съѣздъ оплачиваются изъ мѣстныхъ средствъ городовъ [2]).

Съѣздъ, какъ высшій органъ Союза: 1) опредѣляетъ цѣль его, основные принципы дѣятельности, а также—составъ Союза, 2) даетъ руководящія указанія его учрежденіямъ, 3) подводитъ итоги дѣятельности Союза, заслушиваетъ отчеты о дѣятельности всѣхъ его учрежденій и организуетъ контроль надъ дѣятельностью послѣднихъ, 4) опредѣляетъ составъ и функціи Главнаго Комитета и ревизіонной Комиссіи, а также компетенцію Главноуполномоченнаго и его Замѣстителя, 5) опредѣляетъ порядокъ учрежденія мѣстныхъ органовъ Союза, а также—общіе основные принципы ихъ организаціи и дѣятельности, оставляя имъ такимъ образомъ широкое право самоорганизаціи; регулируетъ взаимоотношенія между учрежденіями Союза, 6) избираетъ членовъ Главнаго Комитета, Ревизіонной Комиссіи, Главноуполномоченнаго и его Замѣстителя.

Какъ видно изъ приведеннаго перечня, большинство актовъ, совершаемыхъ Съѣздомъ, суть акты нормативные. При этомъ нужно замѣтить, что ненормальныя условія русской жизни—затруднительность созывовъ Съѣздовъ—повели къ тому, что всѣ функціи Съѣзда, указанныя въ параграфѣ 5), могутъ быть выполняемы и Главнымъ Комитетомъ. При настоящемъ положеніи дѣла на обсужденіе Съѣзда поступаютъ только вопросы, которые возникли

---

[1]) Постан. 2 Съѣзда—Журналъ засѣданія.

[2]) Тамъ же.

Digitized by Google

передъ Съѣздомъ или же рѣшеніямъ, по которымъ хотятъ придать болѣе авторитетный характеръ; много способствуетъ юридически мало опредѣленному содержанію постановленій Съѣздовъ и то обстоятельство, что свою волю Съѣздъ выражаетъ не въ видѣ детально разработанныхъ положеній, а въ видѣ общихъ резолюцій, заполнять которыя конкретнымъ содержаніемъ Съѣздъ предоставляетъ Главному Комитету.

Общій характеръ постановленій Съѣзда, неопредѣленность времени его созыва, интенсивная и все развивающаяся дѣятельность Союза—всѣ эти обстоятельства, естественно, повели къ увеличенію значенія Главнаго Комитета въ жизни Союза. Увеличенію этого значенія способствуетъ и то обстоятельство, что средства изъ государственнаго казначейства, ассигнуемыя Союзу Городовъ, поступаютъ въ распоряженіе Главнаго Комитета, который уже самъ разсѣиваетъ ихъ по мѣстнымъ учрежденіямъ, способствуя тѣмъ самымъ установленію реальной зависимости послѣднихъ отъ Главнаго Комитета; это даетъ ему возможность оцѣнивать цѣлесообразность дѣйствій мѣстныхъ учрежденій, ставитъ отъ него въ зависимость развитіе ихъ дѣятельности—однимъ словомъ, способствуетъ установленію, развитію и укрѣпленію централизаціи учрежденій Союза.

Кромѣ указанныхъ, къ детальному знакомству съ организаціей и формами дѣятельности Главнаго Комитета насъ побуждаетъ и то обстоятельство, что организація и формы дѣятельности Областныхъ и Фронтовыхъ Комитетовъ построены на тѣхъ же принципахъ, какъ и въ Главномъ Комитетѣ Союза.

Главный комитетъ [1]). Подъ именемъ Главнаго Комитета разумѣютъ, съ одной стороны, коллегію, являющуюся высшимъ исполнительно-распорядительнымъ органомъ Союза, а съ другой—совокупность центральныхъ учрежденій послѣдняго.

Главный Комитетъ въ первомъ смыслѣ состоитъ изъ: 1) Главноуполномоченнаго и его Замѣстителя, 2) членовъ, избираемыхъ Съѣздомъ въ числѣ не менѣе 30 и не болѣе какъ по разсчету одного члена на 5 городовъ, входящихъ въ составъ Союза, 3) двухъ представителей Всероссійскаго Земскаго Союза, избираемыхъ послѣднимъ согласно положенія о Земскомъ Союзѣ, 4) одного представителя Государственнаго контроля съ правомъ совѣщательнаго голоса, Главному Комитету предоставляется право кооптаціи членовъ въ числѣ не болѣе $^1/_3$ общаго числа

---

[1]) Матеріаломъ послужило Положеніе о Главномъ Комитетѣ, принятое 4 Съѣздомъ.

Digitized by Google

членовъ, избранныхъ Съѣздомъ, съ тѣмъ, чтобы кооптированные члены представлялись на утвержденіе ближайшаго Съѣзда. Въ настоящее время число членовъ Главнаго Комитета свыше 80 человѣкъ.

Предсѣдателемъ Главнаго Комитета является Главноуполномоченный. За его отсутствіемъ предсѣдательствуетъ или Замѣститель Главноуполномоченнаго или одинъ изъ трехъ товарищей Предсѣдателя.

Членовъ Главнаго Комитета, въ зависимости отъ фактическихъ основаній ихъ избранія, можно раздѣлить на три категоріи: 1) извѣстные общественные дѣятели съ опредѣленной репутаціей, 2) лица, обладающія спеціальными познаніями и 3) лица, являющіяся въ Главномъ Комитетѣ представителями мѣстныхъ интересовъ.

Многолюдность Главнаго Комитета представляетъ, конечно, нѣкоторыя неудобства въ смыслѣ громоздкости и мѣняющагося состава засѣданій; но зато составъ Главнаго Комитета обезпечиваетъ тѣсную и реальную связь его съ мѣстными учрежденіями, что придаетъ его постановленіямъ болѣе авторитетный характеръ.

Засѣданія Главнаго Комитета происходятъ по мѣрѣ надобности, но не менѣе двухъ разъ въ мѣсяцъ. Дѣла вносятся на разсмотрѣніе Главнаго Комитета: 1) по постановленіямъ о томъ самого Комитета, 2) по постановленіямъ о томъ исполнительнаго Бюро, 3) по распоряженію Главноуполномоченнаго или его Замѣстителя, 4) тремя членами Главнаго Комитета.

Главный Комитетъ, съ одной стороны, является исполнительнымъ органомъ Съѣзда: онъ созываетъ Съѣздъ, подготовляетъ для него доклады, составляетъ отчеты о дѣятельности Союза, выполняетъ его порученія и осуществляетъ его постановленія. Съ другой стороны, Главный Комитетъ обладаетъ широкими полномочіями, имѣющими распорядительный характеръ: 1) онъ направляетъ и регулируетъ дѣятельность Союза, осуществляя такимъ образомъ полномочія Съѣзда; 2) организуетъ учрежденія Главнаго Комитета: опредѣляетъ ихъ составъ, компетенцію, устанавливаетъ штаты служащихъ, инструкціи по дѣлопроизводству въ нихъ, время занятій, порядокъ движенія дѣлъ, правила отчетности и избираетъ уполномоченныхъ для завѣдыванія отдѣльными отраслями дѣятельности Союза; 3) въ отношеніи мѣстныхъ и областныхъ организацій Союза Главный Комитетъ въ общемъ обладаетъ тѣми же довольно ограниченными полномочіями, что и Съѣздъ: онъ можетъ только опредѣлять общіе ос-

Digitized by Google

новные принципы ихъ организаціи и дѣятельности, но зато Главный Комитетъ въ отношеніи мѣстныхъ и областныхъ организацій обладаетъ значительными полномочіями контрольнаго характера [1]). Гораздо шире полномочія Главнаго Комитета въ отношеніи Фронтовыхъ учрежденій Союза; послѣднія—суть только исполнительные и во всемъ подчиненные органы Главнаго Комитета, децентрализованные только постольку, поскольку того требуетъ разумная постановка дѣла; права его въ отношеніи Фронтовыхъ учрежденій почти тѣ же, что и въ отношеніи центральныхъ учрежденій Союза; 4) Главному Комитету принадлежитъ представительство въ правительственныхъ и общественныхъ учрежденіяхъ и въ дѣлахъ съ частными лицами, а также защита интересовъ Союза въ судѣ: а) возбуждаетъ ходатайства о допущеніи представителей Союза въ высшія правительственныя учрежденія, в) избираетъ въ послѣдніе представителей, с) ведетъ сношенія съ правительственными учрежденіями по дѣламъ, касающимся Союза въ цѣломъ, д) постановляетъ о возбужденіи судебнаго преслѣдованія лицъ, дискредитировавшихъ Союзъ и т. п.

Главный Комитетъ въ расширенномъ составѣ. При рѣшеніи обще-организаціонныхъ или наиболѣе отвѣтственныхъ вопросовъ на засѣданія Главнаго Комитета приглашаются съ правомъ рѣшающаго голоса городскіе головы губернскихъ или всѣхъ городовъ членовъ Союза, что, съ одной стороны, способствуетъ отраженію въ постановленіяхъ Главнаго Комитета мѣстныхъ настроеній, а съ другой—придаетъ этимъ постановленіямъ авторитетный характеръ.

Исполнительное бюро. Какъ видно изъ изложеннаго, большинство функцій Главнаго Комитета носятъ нормативный характеръ: своими актами Главный Комитетъ направляетъ общимъ образомъ дѣятельность учрежденій Союза. Между тѣмъ, на его обязанности, какъ органа исполнительнаго, лежитъ огромная масса текущей исполнительной работы. Для ея исполненія и было создано Исполнительное Бюро Главнаго Комитета; послѣднее выполняетъ большинство индивидуальныхъ, административныхъ актовъ, относящихся къ компетенціи Главнаго Комитета и Главноуполономоченнаго и разрѣшаетъ всѣ индивидуальные вопросы, возникающіе въ практической дѣятельности учрежденій Главнаго Комитета.

По составу своему Исполнительное Бюро чисто дѣловой и

---

[1]) Смотр. объ этомъ подробнѣе «Мѣстные Комитеты».

Digitized by Google

легко мобилизуемый органъ. Въ него входитъ: 1) нѣсколько членовъ Главнаго Комитета по избранію послѣдняго и 2) кооптируются всѣ лица, стоящіе въ главѣ Отдѣловъ Главнаго Комитета или занимающія въ послѣднихъ отвѣтственныя должности. Кворумъ для засѣданій Бюро—3 члена Главнаго Комитета. Засѣданія Быро обычно происходятъ подъ предсѣдательствомъ Замѣстителя Главноуполномоченнаго.

Къ предметамъ вѣдѣнія Бюро относятся:

I. Финансовыя полномочія: 1) слѣдитъ за состояніемъ кассы Союза и докладываетъ о томъ Главному Комитету, 2) ассигнуетъ средства на расходы мѣстныхъ и центральныхъ учрежденій Союза, обсуждая просьбу объ ассигнованіи съ точки зрѣнія цѣлесообразности и соотвѣтствія смѣтѣ, 3) разрѣшаетъ авансы должностнымъ лицамъ въ учрежденіяхъ Главнаго Комитета, 4) утверждаетъ различнаго рода акты Отдѣловъ, имѣющіе хозяйственный характеръ, 5) отпускаетъ учрежденіямъ Союза сверхсмѣтные кредиты, 6) страхуетъ отдѣльныя имущества Союза.

II. Организаціонныя полномочія Исполнительнаго Бюро: 1) утверждаетъ новыя должности въ учрежденіяхъ Главнаго Комитета, 2) утверждаетъ въ этихъ должностяхъ служащихъ и отчисляетъ ихъ, 3) разрѣшаетъ конкретные вопросы, возникающіе въ дѣятельности учрежденій Союза, а также во взаимоотношеніяхъ между ними, 4) утверждаетъ представителей Союза въ различнаго рода общественныхъ и правительственныхъ учрежденіяхъ, за исключеніемъ высшихъ, 5) ликвидируетъ учрежденія Союза, 6) командируетъ представителей Главнаго Комитета на мѣста для выясненія фактическихъ или организаціонныхъ вопросовъ, возникающихъ въ дѣятельности учрежденій Союза. Такимъ образомъ, какъ уже сказано выше, большинство актовъ, совершаемыхъ Исполнительнымъ Бюро, носятъ индивидуальный характеръ. Однако, или по иниціативѣ отдѣльныхъ членовъ или Отдѣловъ, или по порученію Главнаго Комитета, Исполнительное Бюро можетъ обсуждать вопросы, имѣющіе обще-принципіальное значеніе; но совершаемые такимъ образомъ Исполнительнымъ Бюро нормативные акты подлежатъ разсмотрѣнію и утвержденію Главнаго Комитета.

Главноуполномоченный и замѣститель главноуполномоченнаго избираются Съѣздомъ на тотъ же срокъ, что и члены Главнаго Комитета. Принципіально функціи между ними не распредѣлены. Такъ какъ большинство вопросовъ, возникающихъ въ жизни Союза, разрѣшаются или коллегіальными органами—Главнымъ Комитетомъ, Исполнительнымъ Бюро и Финан-

Digitized by Google

совымъ Совѣтомъ, или же дѣла для разрѣшенія направляются въ подлежащіе Отдѣлы Главнаго Комитета, то на долю Главноуполномоченнаго и его Замѣстителя остается: 1) назначеніе засѣданій Главнаго Комитета и Исполнительнаго Бюро, 2) предсѣдательствованіе въ послѣднихъ, 3) направленіе и наблюденіе за дѣлопроизводствомъ въ учрежденіяхъ Главнаго Комитета и 4) сношенія съ Правительствомъ по дѣламъ Союза Городовъ. Кромѣ того, Главноуполномоченный или его Замѣститель можетъ совершать любой изъ административныхъ актовъ, относящихся къ вѣдѣнію Исполнительнаго Бюро, при перегруженности работой послѣдняго или когда дѣло не терпитъ отлагательствъ; эта категорія актовъ Главноуполномоченнаго подлежитъ утвержденію Исполнительнаго Бюро.

Ревизіонная Комиссія [1]) — избирается Съѣздомъ въ числѣ семи членовъ изъ лицъ, не состоящихъ членами Главнаго Комитета. Члены Комиссіи изъ своей среды избираютъ предсѣдателя и его замѣстителя. Срокъ полномочій Ревизіонной Комиссіи опредѣляется постановленіемъ Съѣзда. Ревизіонная Комиссія: 1) производитъ фактическую и документальную ревизію, а равно и повѣрку формальной правильности и цѣлесообразности дѣйствій Главнаго Комитета, включая его дѣятельность на фронтѣ, 2) на заключенія ея передаются акты и доклады о ревизіяхъ мѣстныхъ Комитетовъ мѣстными и Областными ревизіонными Комиссіями.

Финансовый Совѣтъ [2]), Какъ мы видѣли, почти вся текущая работа въ Главномъ Комитетѣ выполняется Исполнительнымъ Бюро, самое видное мѣсто въ его компетенціи занимаетъ ассигнованія средствъ на расходы учрежденій Союза. Между тѣмъ составъ Исполнительнаго Бюро давно уже перешелъ тѣ предѣлы, которые обезпечиваютъ органу гибкость и однообразность въ рѣшеніяхъ одинаковыхъ вопросовъ — въ настоящее время число членовъ Бюро свыше восьмидесяти. Для разсмотрѣнія всѣхъ вопросовъ, подлежащихъ разрѣшенію Главнаго Комитета и Исполнительнаго Бюро и имѣющихъ своимъ послѣдствіемъ ассигнованіе денежныхъ средствъ, и былъ учрежденъ въ послѣднее время при Главномъ Комитетѣ Финансовый Совѣтъ. Къ предметамъ вѣдѣнія Совѣта относятся: а) предварительное раз-

---

[1]) Положеніе о Ревиз. Комиссіи утверждено 3 Съѣздомъ 7—9 Сент. 1915 г.—Журналъ засѣдан. Съѣзда.

[2]) Матеріаломъ послужило отношеніе Завѣдующаго Контрольнымъ Отдѣломъ въ Главный Комитетъ Союза.

Digitized by Google

смотрѣніе всѣхъ непосредственныхъ ассигнованій, в) разсмотрѣніе смѣтъ отдѣловъ по заготовкамъ, ç) разсмотрѣніе смѣтъ, представляемыхъ Союзомъ Правительству.

Финансовый Совѣтъ состоитъ: 1) изъ предсѣдателя-Замѣстителя Главноуполномоченнаго, двухъ членовъ Главнаго Комитета по выбору его, завѣдующихъ отдѣлами фронта, счетнымъ и контрольнымъ и представителя Государственнаго Контроля.

Отдѣлы Главнаго Комитета. Чтобы получить полное представленіе о работѣ Главнаго Комитета, необходимо возможно подробнѣе остановиться на функціяхъ Отдѣловъ послѣдняго. Отдѣлы представляютъ собою результатъ развитія и дифференціаціи дѣятельности Союза вообще и, въ частности,—Главнаго Комитета. По первоначальной идеѣ Отдѣлъ—это какъ бы столъ въ дѣлопроизводствѣ Главнаго Комитета; но съ теченіемъ времени дѣятельность Союза сильно возрасла, что повлекло за собой усложненіе административнаго аппарата Главнаго Комитета и далеко идущее обособленіе и децентрализацію Отдѣловъ. Отдѣлъ Главнаго Комитета обычно состоитъ изъ избираемаго послѣднимъ уполномоченнаго или коллегіи уполномоченныхъ и изъ состоящей при нихъ канцеляріи. Каждый Отдѣлъ вѣдаетъ особой самостоятельной функціей Союза. Это завѣдываніе выражается: 1) въ общей разработкѣ, собираніи матеріаловъ и всестороннемъ освѣщеніи, находящейся въ его вѣдѣніи, части дѣятельности Союза и въ опредѣленіи тѣхъ задачъ, которыя Союзъ долженъ разрѣшить въ этой области, 2) въ выработкѣ плановъ конкректныхъ мѣръ, посредствомъ которыхъ Союзъ долженъ выполнить поставленныя заданія и организаціи (соотвѣтствующихъ учрежденій, въ центрѣ и на мѣстахъ), 3) Отдѣлы принимаютъ всѣ мѣры къ собиранію свѣдѣній о дѣятельности мѣстныхъ и фронтовыхъ учрежденій Союза въ данной области и разрабатываютъ эти данныя, 4) они ведутъ всю переписку Главнаго Комитета со всѣми учрежденіями Союза по соотвѣтствующимъ вопросамъ, 5) вѣдаютъ соотвѣтствующими учрежденіями Союза въ центрѣ, 6) всякаго рода просьбы мѣстныхъ учрежденій, если исполненіе ихъ относится къ вѣдѣнію Главнаго Комитета или Исполнительнаго Бюро идутъ въ послѣдніе черезъ соотвѣтствующій Отдѣлъ съ его заключеніемъ, 7) выполняютъ соотвѣтствующія постановленія Главнаго Комитета и Исполнительнаго Бюро.

Знакомъ единства Отдѣловъ въ ихъ внѣшнихъ сношеніяхъ и служитъ обязательная скрѣпа ихъ отношеній Секретаремъ Союза.

Секретарь Союза и Секретаріатъ Главнаго

Digitized by Google

Комитета. Формально Секретарь Союза является завѣдующимъ всѣмъ дѣлопроизводствомъ Главнаго Комитета. Кромѣ того, въ непосредственномъ его завѣдываніи находится, такъ называемый, Секретарскій отдѣлъ; къ функціямъ послѣдняго относятся: 1) регистрація всѣхъ исходящихъ бумагъ, а также—входящихъ, которыя направлены непосредственно въ Главный Комитетъ, хотя бы впослѣдствіи онѣ и были препровождены въ подлежащій Отдѣлъ, 2) на него возложено дѣлопроизводство Главнаго Комитета въ узкомъ смыслѣ и Исполнительнаго Бюро, а также Главноуполномоченнаго и его Замѣстителя въ ихъ сношеніяхъ съ учрежденіями Главнаго Комитета.

Контрольный Отдѣлъ и Казначейство [1]). Отдѣлъ состоитъ: 1) изъ Завѣдующаго Отдѣломъ—члена Главнаго Комитета, избраннаго послѣднимъ, 2) ряда уполномоченныхъ, 3) представителей Счетнаго Отдѣла и 4) представителей Государственнаго Контроля. Отдѣлъ распадается на рядъ Подотдѣловъ, а именно: 1) Казначейство, 2) Подотдѣлъ предварительной ревизіи, 3) подотдѣлъ послѣдующей ревизіи, 4) подотдѣлъ фактическаго контроля, 5) подотдѣлъ матеріально-контрольный, 6) подотдѣлъ контрольно-техническій, и 7) подотдѣлъ разработки данныхъ по ревизіи мѣстныхъ Комитетовъ.

Во главѣ каждаго подотдѣла стоитъ одинъ или нѣсколько уполномоченныхъ, составляющихъ всѣ вмѣстѣ Коллегіальное Присутствіе Контрольнаго Отдѣла. Вѣдѣнію контрольнаго Отдѣла подлежатъ: 1) казначейская часть, 2) контроль всѣхъ денежныхъ документовъ, 3) фактическая ревизія всѣхъ учрежденій Союза; послѣдняя функція осуществляется Отдѣломъ только по порученіямъ Главноуполномоченнаго.

Продовольственный Отдѣлъ [2]). На его обязанность возлагается: 1) производство закупокъ предметовъ продовольствія и хозяйственнаго оборудованія по требованію учрежденій и долж-

---

[1]) Матеріаломъ послужили: Положеніе о Контрольномъ Отдѣлѣ, утвержденое Главнымъ Комитетомъ 25 января 1915 года—Журналъ Главн. Комитета № 20. Инструкція по кассовымъ операціямъ Главнаго Комитета, утвержденная Контрольнымъ Отдѣломъ; Инструкція для авансовой отчетности въ Главн. Комит., утвержденная Главнымъ Комитетомъ 8 Ноября 1915 г. Положеніе о контрольно-техническомъ подотдѣлѣ, утвержденное Главн. Ком. 17 іюля 1916 г. Положеніе о матеріально-контрольн. подотдѣл., утвержденное Главн. Ком. 17 іюля 1916 г.

[2]) Положеніе объ Отдѣлѣ утверждено Гл. Ком. 15 Ноября 1915 г.

Digitized by Google

ностныхъ лицъ Союза, 2) заготовленіе запасовъ тѣхъ же предметовъ и устройство складовъ, какъ внутри Имперіи, такъ и на фронтѣ, 3) отпускъ матеріаловъ для учрежденій Союза и 4) составленіе отчетовъ по своимъ операціямъ.

Отдѣлъ состоитъ въ вѣдѣніи уполномоченныхъ, избираемыхъ Главнымъ Комитетомъ въ числѣ, по усмотрѣнію послѣдняго; одинъ изъ нихъ является завѣдующимъ отдѣломъ и имѣетъ общее наблюденіе за его дѣйствіями; остальные уполномоченные, участвуя вмѣстѣ съ завѣдующимъ въ разрѣшеніи важнѣйшихъ вопросовъ, завѣдуютъ въ то же время отдѣльными отраслями дѣятельности Отдѣла. При Отдѣлѣ состоитъ комиссія по закупкѣ и заготовкѣ матеріаловъ, которая устанавливаетъ подлежащіе пріобрѣтенію матеріалы, образцы, цѣны и способы пріобрѣтенія и состоитъ изъ уполномоченыхъ Отдѣла и представителей Отдѣловъ, заинтересованныхъ въ покупкѣ. Въ настоящее время Продовольственный Отдѣлъ раздѣляется: 1) на секретаріатъ, 2) подотдѣлъ контрольно-матеріальнаго учета требованій, 3) подотдѣлъ закупокъ предметовъ продовольствія, 4) подотдѣлъ закупокъ предметовъ хозяйственныхъ, 5) бухгалтерія Отдѣла.[1])

Отдѣлъ фронта вѣдаетъ; 1) согласованіемъ работы учрежденій Союза на фронтѣ, 2) переводитъ имъ денежные и матеріальные кредиты, 3) получаетъ отъ нихъ смѣты и отчеты. Другіе Отдѣлы Главнаго Комитета своевременно освѣдомляютъ отдѣлъ фронта о вносимыхъ ими предположеніяхъ по дѣламъ Фронта въ Исполнительное Бюро и Главный Комитетъ. Всѣ бумаги, приходящія съ фронта въ учрежденія Главнаго Комитета обязательно проходятъ черезъ Отдѣлъ Фронта. Во главѣ Отдѣла стоятъ 3 члена Главнаго Комитета, одинъ изъ которыхъ является Завѣдующимъ Отдѣломъ.[2])

Счетный отдѣлъ [3]). Отдѣлъ ведетъ счетоводство Главнаго Комитета, составляетъ кассовые и операціонные отчеты и имѣетъ надзоръ за счетной частью отдѣльныхъ органовъ Союза. Подотчетныя лица представляютъ Отдѣлу въ опредѣленные сроки отчеты въ израсходованіи полученныхъ суммъ; по истеченіи сутокъ они передаются Контрольному Отдѣлу. Ежедневно Счетный Отдѣлъ составляетъ балансы по всѣмъ операціямъ центральнаго

---

[1]) «Извѣстія Всерос. Союза Гор.» № 20, стр. 119 и № 33, стр. 90.

[2]) «Извѣстія» № 20, стр. 123.

[3]) Положеніе, утв. Главнымъ Комитетомъ—25 января 1915 г. «Извѣстія» № 7 стр. 33.

Digitized by Google

счетоводства Союза за истекшій день. Отдѣлъ состоитъ изъ Завѣдующаго—члена Главнаго Комитѣта, уполномоченныхъ и Главнаго Бухгалтера Союза.

Отдѣлъ по составленію смѣтъ [1]) состоитъ при Счетномъ Отдѣлѣ. Составъ его: 1) Предсѣдатель—членъ Главнаго Комитета, 2) завѣдующій Счетнымъ Отдѣломъ и 3) Уполномоченный. На Отдѣлъ возлагается провѣрка, обработка и окончательная сводка смѣтныхъ предположеній по всѣмъ учрежденіямъ Союза Городовъ. Смѣтныя предположенія всѣхъ отдѣловъ Главнаго Комитета представляются въ Отдѣлъ по составленію смѣтъ; послѣднимъ съ его замѣчаніями онѣ препровождаются въ Финансовый Совѣтъ, а оттуда въ Исполнительное Бюро. По одобреніи послѣднимъ, смѣты опять идутъ въ Смѣтный Отдѣлъ и служатъ матеріаломъ для составленія сводной смѣты. По изготовленіи сводной смѣты, она препровождается въ Главный Комитетъ и, по одобреніи послѣднимъ—въ Особое совѣщаніе при Главномъ Штабѣ. Вся дальнѣйшая переписка съ Особымъ Совѣщаніемъ по поводу смѣты идетъ черезъ Смѣтный Отдѣлъ.

Экономическій отдѣлъ [2]). Общее руководство дѣятельностью Отдѣла принадлежитъ Бюро; послѣднее состоитъ: 1) изъ предсѣдателя-члена Главнаго Комитета по его избранію, 2) предсѣдателя Экономическаго Совѣта и 3) завѣдующихъ общимъ и финансовымъ Подотдѣлами и статистико-экономическимъ Бюро; послѣдніе три состоятъ членами Исполнительнаго Бюро. Дѣлопроизводство Отдѣла распредѣлено между: 1) Общимъ Подотдѣломъ, на обязанности котораго лежитъ: 1) дѣлопроизводство Экономическаго Совѣта, 2) поддержаніе связи между учрежденіями при Экономическомъ Отдѣлѣ, а также между послѣднимъ и другими учрежденіями Союза, 3) сношеніе по соотвѣтствующимъ вопросамъ между Союзомъ и другими общественными организаціями. 2) Финансовымъ Подотдѣломъ, который имѣетъ цѣлью: 1) разработку вопросовъ относительно мѣстныхъ финансовъ, 2) выясненіе вопросовъ о созданіи муниципальныхъ предпріятій, 3) собираніе и разработку свѣдѣній о хозяйственной дѣятельности русскихъ городовъ. 3) Статистико-Экономическое Бюро, которое собираетъ и разрабатываетъ статистическія данныя по вопросамъ, связаннымъ съ продовольствіемъ страны. При Отдѣлѣ учрежденъ Экономическій Совѣтъ [3]), который

[1]) Пол. утверждено Исполнительн. Бюро 15 Октября 1915 г.

[2]) Постановленіе Исполнит. Бюро 1 Іюля 1916 года.

[3]) Положеніе утверждено Главнымъ Комитетомъ 11 окт. 1915 г. «Извѣстія» № 20, стр. 120.

Digitized by Google

состоитъ изъ представителей: 1) Главнаго Комитета Союза Городовъ, 2) нѣкоторыхъ его Отдѣловъ, 3) нѣкоторыхъ мѣстныхъ и Областныхъ Комитетовъ, 4) Земскаго Союза, 5) Военно-Промышленныхъ Комитетовъ, 6) Общества имени А. И. Чупрова, къ его функціямъ относятся: 1) разработка и всестороннее освѣщеніе вопросовъ хозяйственной дѣятельности городскихъ управленій въ условіяхъ военнаго и мирнаго времени и 2) объединеніе городовъ на почвѣ общихъ экономическихъ интересовъ.

Центральное Бюро по Городскимъ дѣламъ имѣетъ цѣлью: а) давать справки и совѣты по городскому дѣлу, б) содѣйствовать городскимъ управленіямъ при выполненіи ими отдѣльныхъ заданій и мѣропріятій, в) разработку вопросовъ городского дѣла, г) поддержаніе городскихъ интересовъ въ законодательныхъ и правительственныхъ учрежденіяхъ. Общее руководство дѣятельностью Бюро принадлежитъ Правленію, состоящему изъ представителей тѣхъ Отдѣловъ Главнаго Комитета, дѣятельность которыхъ соприкасается съ отдѣльными отраслями городского дѣла. Во главѣ Правленія находится членъ Главнаго Комитета, избираемый послѣднимъ. Центральное Бюро содержится за счетъ взносовъ городовъ.

Отдѣлъ по заготовкѣ матеріаловъ и бѣлья и отдѣлъ по заготовкѣ медикаментовъ и перевязочныхъ средствъ. Функціи Отдѣловъ аналогичны функціямъ Продовольственнаго Отдѣла. Во главѣ каждаго изъ нихъ стоитъ членъ Главнаго Комитета. При первомъ состоятъ слѣдующія учрежденія: 1) Комиссія по завѣдыванію Московскимъ бѣльевымъ складомъ—10 членовъ, 2) бухгалтерія Отдѣла, 3) Подотдѣлъ для соотвѣтствующей помощи бѣженцамъ и 4) подотдѣлъ «Закройная Мастерская»; при второмъ—1) Отѣлъ медикаментовъ, 2) Аптекарскій Складъ, 3) Бухгалтерія Отдѣла и склада и 4) мастерская жидкости «Противогазъ».

Отдѣлъ хирургіи и бактеріологіи состоитъ въ вѣдѣніи члена Главнаго Комитета и имѣетъ цѣлью пріобрѣтеніе, храненіе и снабженіе учрежденій Союза хирургическими инструментами и бактеріологическими препаратами.

Отдѣлъ Информаціи. Во главѣ Отдѣла стоитъ Завѣдующій—членъ Исполнительнаго Бюро съ совѣщательнымъ голосомъ. На обязанности Отдѣла лежитъ освѣдомленіе прессы о жизни и дѣятельности учрежденій Союза.

Отдѣлъ связи или транспорта состоитъ при Отдѣлѣ Фронта. Во главѣ Отдѣла стоитъ Завѣдующій—членъ Главнаго

Digitized by Google

Комитета. Отдѣлъ выполняетъ порученія учрежденій Главнаго Комитета по транспортированію грузовъ на мѣста и на фронтъ, принимаетъ мѣры къ розыску утерянныхъ грузовъ Союза и т. п.

Отдѣлъ пожертвованій. Во главѣ Отдѣла стоитъ членъ Главнаго Комитета. Отдѣлъ вѣдаетъ: 1) организаціей сборовъ пожертвованій и 2) устройствомъ лекцій, концертовъ, выставокъ, и пр. Соотвѣтственно двумъ указаннымъ функціямъ онъ раздѣляется на два подотдѣла.

Редакція «Извѣстій Всероссійскаго Союза городовъ» состоитъ: 1) изъ уполномоченнаго—члена Главнаго Комитета, 2) завѣдующаго редакціей и трехъ секретарей. При Редакціи состоитъ Подотдѣлъ по составленію «Историческаго обзора дѣятельности Союза». Во главѣ Подотдѣла стоитъ уполномоченный.

Врачебно-Санитарное Бюро [1]) состоитъ: 1) изъ завѣдующаго—члена Главнаго Комитета, 2) завѣдующихъ подотдѣлами: а) санитарнымъ, госпитальнымъ, статистическимъ и 3) завѣдующаго Отдѣломъ эвакуаціи. Къ предметамъ вѣдомства Бюро относятся всѣ дѣла врачебно-санитарнаго характера, возникающія въ Союзѣ: а) разработка общаго плана врачебно-санитарной дѣятельности Союза, в) организація отдѣльныхъ мѣропріятій, с) составленіе докладовъ и отчетовъ по соотвѣтствующимъ предметамъ. Кромѣ того, Бюро руководитъ дѣятельностью слѣдующихъ подотдѣловъ: 1) Санитарнаго Подотдѣла. Подотдѣлъ вѣдаетъ организаціей общесанитарныхъ и противозаразныхъ мѣропріятій: а) изученіе соотвѣтствующихъ вопросовъ, в) составленіе плановъ оздоровленія городовъ, условій эвакуаціи раненыхъ и больныхъ воиновъ и военноплѣнныхъ, с) выработка типовыхъ проектовъ, плановъ и примѣрныхъ смѣтъ на сооруженія и установки санитарнаго характера. Во главѣ Отдѣла стоитъ завѣдующій—членъ Исполнительнаго Бюро съ совѣщательнымъ голосомъ. 2. Госпитальнаго Подотдѣла, который вѣдаетъ организаціей всѣхъ видовъ лечебно-госпитальной помощи больнымъ и раненымъ воинамъ. Во главѣ Подотдѣла стоитъ завѣдующій-членъ Исполнительнаго Бюро съ совѣщательнымъ голосомъ.

Отдѣлъ эвакуаціи. Отдѣлъ принимаетъ участіе въ разработкѣ плана эвакуаціи раненыхъ и больныхъ воиновъ, совмѣстно съ военнымъ вѣдомствомъ, Обществомъ Краснаго Креста и Земскимъ Союзомъ и вѣдаетъ выполненіемъ той части этого плана, которая падаетъ на долю Союза Городовъ. Отдѣлъ находится

---

[1]) «Извѣстія» № 11—12, стр. 96 и слѣд.

Digitized by Google

въ вѣдѣніи члена Главнаго Комитета. При Отдѣлѣ состоятъ: 1) Статистическій Подотдѣлъ, къ обязанностямъ котораго относятся: 1) разработка общаго плана госпитальной и санитарной статистики, 2) регистрація госпиталей Союза и 3) учетъ дѣятельности послѣднихъ. Во главѣ Подотдѣла стоитъ Завѣдующій—членъ Исполнительнаго Бюро съ совѣщательнымъ голосомъ. 2) Кавказскій столъ, который поддерживаетъ связь Главнаго Комитета съ пользующимся широкой автономіей Кавказскимъ Союзомъ Городовъ и отчасти выполняетъ функціи, аналогичныя функціямъ Отдѣла Фронта.

Отдѣлъ личнаго состава [1]). Общее руководство Отдѣломъ принадлежитъ члену Главнаго Комитета. Подъ общимъ именемъ Отдѣла личнаго состава объединены слѣдующія учрежденія: 1) Медицинскій Подотдѣлъ, который приглашаетъ и командируетъ въ учрежденія Союза медицинскій персоналъ; вѣдаетъ подотдѣломъ уполномоченный—членъ Исполнительнаго Бюро. 2) Контрольно-регистраціонный Подотдѣлъ. Въ Подотдѣлѣ сосредотачиваются всѣ свѣдѣнія отъ Отдѣловъ Главнаго Комитета, мѣстныхъ, областныхъ и Фронтовыхъ Комитетовъ о служащихъ Союза Городовъ. Представитель Подотдѣла участвуетъ въ разсмотрѣніи Исполнительнымъ Бюро и другими учрежденіями Главнаго Комитета всѣхъ вопросовъ, касающихся личнаго персонала Подотдѣлъ состоитъ въ вѣдѣніи завѣдующаго—члена Исполнительнаго Бюро. 3) Мобилизаціонный столъ, на который возложено дѣлопроизводство по дѣлу о воинской повинности лицъ, служащихъ въ Союзѣ.

Мобилизаціонная комиссія Главнаго Комитета разсматриваетъ и разрѣшаетъ ходатайства учрежденій Союза по дѣламъ о воинской повинности служащихъ и состоитъ 1) изъ члена Главнаго Комитета по его избранію, 2) Завѣдующаго Отдѣломъ личнаго состава и 3) представителя Юридическаго Отдѣла.

Санитарно-техническій Отдѣлъ [2]). Дѣятельностью Отдѣла руководятъ: Завѣдующій—членъ Главнаго Комитета и 2 его Замѣстителя. Отдѣлъ вѣдаетъ всѣ санитарно-техническіе вопросы, возникающіе въ дѣятельности Союза: 1) даетъ заключенія о различныхъ техническихъ приборахъ, аппаратахъ и сооруженіяхъ, 2) подыскиваетъ персоналъ для санитарно-техническихъ отрядовъ и 3) содѣйствуетъ техническому оборудованію врачебныхъ и санитарныхъ учрежденій Союза [3]). Санитарно-техническая

[1]) Положеніе утверждено Исполнит. Бюро 18 Марта 1916 г.

[2]) «Извѣстія» № 4, стр. 52.

[3]) «Извѣстія» № 10, стр. 71.

Digitized by Google

консультація [1]) учреждена при Санитарно-Техническомъ Отдѣлѣ. Къ функціямъ Комиссіи относятся: 1) дача совѣтовъ и заключеній по всѣмъ дѣламъ и вопросамъ медико-санитарнаго и санитарно-техническаго характера, возникающихъ у центральныхъ и мѣстныхъ учрежденій Союза и 2) предварительная разработка вопросовъ и проектовъ по организаціи санитарнаго дѣла. Въ составъ консультаціи входятъ спеціалисты по санитарному и техническому дѣлу.

Автомобильный подотдѣлъ состоитъ при санитарно-техническомъ отдѣлѣ и вѣдаетъ все автомобильное дѣло Союза, какъ въ тылу, такъ и на фронтѣ.

Справочный Отдѣлъ [2]) имѣетъ цѣлью централизировать всѣ свѣдѣнія о денежныхъ отношеніяхъ Главнаго Комитета и мѣстныхъ учрежденій, чтобы имѣть возможность давать незамедлительныя справки по требованіямъ Главнаго Комитета и Исполнительнаго Бюро. Отдѣлъ состоитъ въ вѣдѣніи члена Главнаго Комитета [3]).

Юридическій Отдѣлъ имѣетъ цѣлью 1) оказанія юридической помощи пострадавшему отъ войны населенію, 2) изданіе сборниковъ законовъ и правительственныхъ распоряженій по соотвѣтствующимъ вопросамъ, 3) принятіе мѣръ по образованію учрежденій по оказанію юридической помощи въ городахъ, вошедшихъ въ Союзъ и 4) выполненіе юрисконсульскихъ обязанностей въ отношеніи учрежденій Союза. Дѣлами Отдѣла вѣдаютъ: Общее собраніе членовъ Юридическаго Отдѣла, Совѣтъ, Бюро, Комиссіи— Консультаціонная, Бѣженская, Редакціонная, Юрисконсультская, Законодательныхъ предположеній, по Городскимъ дѣламъ—и Ревизіонная Комиссія.

Желѣзнодорожный Подотдѣлъ состоитъ при Юридическомъ Отдѣлѣ. Подотдѣлъ ведетъ всѣ желѣзнодорожныя дѣла Союза.

Отдѣлъ помощи военноплѣннымъ. Отдѣлъ состоитъ: изъ Уполномоченнаго-члена Главнаго Комитета, его Товарища, членовъ, избираемыхъ Главнымъ Комитетомъ и завѣдующаго дѣлами Отдѣла. Отдѣлъ имѣетъ цѣлью: 1) оказаніе помощи нашимъ военноплѣннымъ и обезпеченіе помощи имъ со стороны ихъ близкихъ, 2) подысканіе уполномоченныхъ за границей и руко-

---

[1]) Журналъ засѣданій Исполнительнаго Бюро отъ 20 ..... 1916 г.

[2]) Инструкція Отдѣлу утверждена Исполнительнымъ Бюро 22 декабря 1914г.

[3]) Положеніе утверждено Исполнительнымъ Бюро 19 февраля 1915 года.

Digitized by Google

водство ихъ дѣятельностью, 3) руководство дѣятельностью соотвѣтствующихъ учрежденій при мѣстныхъ и областныхъ Комитетахъ Союза [1]).

Отдѣлъ Санитарныхъ поѣздовъ и Отдѣлъ питательныхъ пунктовъ. Отдѣлы вѣдаютъ во всѣхъ отношеніяхъ подлежащими учрежденіями Союза, которые подчинены имъ непосредственно. Дѣятельностью каждаго Отдѣла руководитъ Завѣдующій—членъ Главнаго Комитета и Уполномоченный.

Центральный Комитетъ Общественныхъ Организацій по продовольственному дѣлу Комитетъ имѣетъ цѣлью: 1) всестороннее изслѣдованіе и разработку вопросовъ, связанныхъ съ продовольствіемъ населенія и арміи, 2) закупку, заготовку, продажу, храненіе и распредѣленіе товаровъ, матеріаловъ и другихъ необходимыхъ предметовъ. Въ составъ его входятъ 3 уполномоченныхъ отъ каждой изъ слѣдующихъ восьми общественныхъ организацій: Союза Городовъ, Земскаго Союза, Центральнаго Военно-Промышленнаго Комитета, Рабочей группы послѣдняго, Центральныхъ кооперативныхъ учрежденій, Центральныхъ сельско-хозяйственныхъ учрежденій, Центральныхъ Общественно-Промышленныхъ учрежденій и Центральныхъ Общественно-Торговыхъ учрежденій. Органами Комитета являются: Общее Собраніе, Совѣтъ, Правленіе, Транспортное Бюро, Контрольная Комиссія, Петроградскій Отдѣлъ и мѣстные Отдѣлы. Средства Комитета составляются: 1) изъ суммъ, ассигнованныхъ каждой изъ имѣющихъ своихъ уполномоченныхъ въ Комитетѣ общественныхъ организацій, 2) изъ комиссіоннаго вознагражденія по закупочнымъ операціямъ, 3) изъ оборотныхъ средствъ, образуемыхъ путемъ кредита, 4) изъ доходовъ отъ предпріятій и 5) изъ ассигнованій казны.

Музей Всероссійскаго Союза Городовъ [2]), имѣетъ цѣлью дать наглядно научно-популярное представленіе о дѣятельности Союза; для этого Музей собираетъ коллекціи: а) книжную (библіотека), в) документальную (архивъ), с) показательную и предметную. Заканчивая обзоръ учрежденій Главнаго Комитета, мы перечислимъ только чисто совѣщательные органы при Главномъ Комитетѣ, въ число членовъ большинства которыхъ входятъ представители и другихъ организацій, поставившихъ себѣ цѣлью оказаніе помощи больнымъ и раненымъ воинамъ: 1) Врачебно-санитарный Совѣтъ Всероссійскихъ Земскаго и Город-

[1]) «Извѣстія» № 21—22 стр. 318.

[2]) Положеніе Исполнит. Бюро 24 іюня 1916 г.

Digitized by Google

ского Союзовъ, 2) Объединенная Комиссія по вопросамъ помощи увѣчнымъ воинамъ, 3) Объединенная психіатрическая Комиссія, 4) Санатарно-курортная Комиссія Всероссійскихъ Земскаго и Городского Союзовъ, 5) Лечебно-госпитальная Комиссія, 6) Комиссія по изученію клиники, профилактики и методовъ борьбы съ газовыми отравленіями, наблюдаемыми на войнѣ.

Областныя Организаціи [1]) были учреждены Съѣздомъ Городскихъ Головъ 8—9 авг. 1914 г. «Города, гласитъ постановленіе Съѣзда, тяготѣющіе къ городу, на который по условіямъ эвакуаціи возложена роль окружного эвакуаціоннаго центра, соединяются въ Областныя Организаціи» [2]). Въ соотвѣтствіи съ планомъ эвакуаціи, выработанномъ военнымъ вѣдомствомъ было предположено учредить 6 Областныхъ организацій. Однако, эвакуація раненыхъ во всѣхъ областяхъ, кромѣ Московской, осталась въ рукахъ военнаго вѣдомства. Съ другой стороны, помощь городамъ въ дѣлѣ устройства госпиталей, отпускъ необходимыхъ денежныхъ средствъ, медикаментовъ и бѣлья производятся непосредственно Главнымъ Комитетомъ. Такимъ образомъ, въ рукахъ областныхъ организацій не оказалось почти никакихъ нитей, которыя бы могли прочно и естественно связать ихъ съ городами области [3]). Правда, нѣкоторыя изъ областныхъ организацій, какъ напримѣръ, Петроградская и Кавказскій Союзъ Городовъ, развили значительную дѣятельность и представляютъ собою большія и сложныя организаціи, но это обстоятельство объясняется не общими и принципіальными, а чисто индивидуальными причинами: въ Петроградѣ къ услугамъ Союза имѣется большой запасъ общественныхъ силъ, Кавказскій же Союзъ обслуживаетъ не только тылъ, но и соотвѣтствующій фронтъ и получаетъ вслѣдствіе этого часть средствъ непосредственно отъ казны. Если такимъ образомъ отсутствуетъ матеріальная связь Областныхъ организацій съ городами области, то, съ другой стороны, въ виду наличности въ Союзѣ только зачатковъ административной іерархіи, отсутствуетъ и связь формальная, такъ какъ Главнымъ Комитетомъ 17 апрѣля 1916 г. было постановлено, что, несмотря на желательность направленія просьбъ и заявленій городовъ въ Главный Комитетъ черезъ Областныя организаціи, тѣмъ не менѣе, города могутъ входить въ Главный Комитетъ съ ходатайствами и непосредственно.

---

[1]) Докладъ Кишкина и пренія по нему въ Гл. Ком. 17 апр. 1916 и Положеніе о Вост. Сибирской Области. Организаціи—Извѣстія № 33.

[2]) «Извѣстія» № 1 стр. 9.

[3]) Докладъ Н. М. Кишкина Главн. Ком. 17 апрѣля 1916 г.

Digitized by Google

Какъ на Съѣздѣ Городскихъ Головъ 8—9 авг. 1914 г., такъ и Главнымъ Комитетомъ 17 апр. 1916 г. были признаны желательными погубернскія организаціи городовъ, которыя должны взять на себя въ отношеніи уѣздныхъ городовъ тѣ же функціи которыя выполняются губернскими земствами. Тогда получилась бы слѣдующая картина органовъ Союза: городъ, Губернская организація, Областная организація и Имперская организація. Въ настоящее время, если и существуютъ губернскія организаціи, то и онѣ носятъ наименованіе «Областныхъ». Въ настоящее время существуетъ 12 Областныхъ организацій: 1) Финскій Союзъ Городовъ [1]), 2) Восточно-Сибирская [2]), 3) Западно-Сибирская 4), Екатеринославская [3]), 5)Кіевская [4]), 6) Курская [5]), 7) Орловская [6]), 8) Петроградская [7]), 9) Войска Донского [8]), 10) Самарская [9]), 11) Кавказскій Союзъ Городовъ, 12) Харьковская [10]). При существующемъ положеніи вещей цѣль Областныхъ организацій общимъ образомъ можно опредѣлить такъ: объединеніе и всестороннее содѣйствіе городамъ Области въ осуществленіи ими задачъ, принятыхъ на себя Союзомъ Городовъ. Города примыкаютъ къ той или иной Области по своему усмотрѣнію. Средства Областныхъ Организацій образуются: 1) изъ взносовъ городовъ—членовъ организаціи, 2) изъ ассигнованій Главнаго Комитета, и 3) изъ пожертвованій и сборовъ.

Обычными органами Областныхъ организацій являются: Областной Съѣздъ и Областной Комитетъ.

Областной Съѣздъ состоитъ: 1) изъ представителей общественныхъ управленій городовъ, вошедшихъ въ составъ Области; количество представителей обычно пропорціонально количеству населенія, 2) Членовъ Областного Комитета, 3) Членовъ Ревизіонной Комиссіи послѣдняго, 4) лицъ, участіе которыхъ-

[1]) Объединяетъ города Финляндіи.

[2]) Объединяетъ города губерн. Иркутской и Енисейской и обл. Забайкальской и Якутской.

[3]) Входятъ губерніи: Екатериносл. Херсонская и Таврическ.,

[4]) Входятъ губерніи: Кіевская, Подольск., Волынск., Полтавск. и Черниговская.

[5]) Входятъ губерніи: Курская и Воронежская.

[6]) Входятъ губерніи: Орловская, Тамбовск., Тульская, Саратовская, Астраханская.

[7]) Входятъ губерніи: Петроградск., Олонецк., Новогородск., Вологодск., Пермск., Вятская, Эстляндск. Лифляндск., Курлянд. Псковская и Витебская.

[8]) Объединяетъ города Область Войска Донского.

[9]) объединяетъ города Самарской губ.

[10]) объедин. города Харьковск. губ.

Digitized by Google

Комитетомъ или Съѣздомъ будетъ признано полезнымъ и 5) Представителей Главнаго Комитета. Съѣздъ созывается Областнымъ Комитетомъ. Къ функціямъ Съѣзда относятся: 1) установленіе общихъ принциповъ дѣятельности учрежденій Области, но въ предѣлахъ и въ соотвѣтствіи съ таковыми, утвержденными Имперскимъ Съѣздомъ; всѣ пожеланія и предложенія о новыхъ начинаніяхъ въ жизни областныхъ организацій, а также и о расширеніи дѣятельности Союза Городовъ Областные Съѣзды вносятъ черезъ Областной Комитетъ въ Главный, который и вноситъ ихъ на обсужденіе и утвержденіе Имперскаго Съѣзда; 2) избираетъ Областной Комитетъ, Предсѣдателя Комитета или Особоуполномоченнаго и Областную Ревизіонную Комиссію, 3) принимаетъ смѣту Областной организаціи, которая представляется на утвержденіе Главнаго Комитета.

Областной комитетъ. Члены Комитета избираются Съѣздомъ; Комитету обычно предоставляется право кооптаціи новыхъ членовъ. Къ предметамъ вѣдѣнія Комитета относятся: 1) содѣйствіе объединенію дѣятельности мѣстныхъ Комитетовъ Союза, 2) сосредоточіе всѣхъ свѣдѣній о дѣятельности послѣднихъ, 3) исполненіе постановленій и порученій Имперскаго Съѣзда, Главнаго Комитета и Областного Съѣзда, 4) привлеченіе къ участію въ Союзѣ тѣхъ городовъ, которые еще въ него не вступили, 5) завѣдываніе текущими дѣлами, учрежденіями и предпріятіями Областной организаціи съ мѣстами и лицами, 7) созывъ Областныхъ Съѣздовъ и представленіе имъ отчетовъ о дѣятельности организаціи. Дѣлопроизводство Областныхъ организацій распредѣляется, какъ и въ Главномъ Комитетѣ, между Отдѣлами.

Мѣстные Комитеты [1]). Основной ячейкой Союза являются мѣстные Комитеты. Громадная доля работы, выполняемой Союзомъ, въ дѣйствительности, осуществляется ими; особенно это нужно сказать относительно эвакуаціи и госпитализаціи больныхъ и раненыхъ воиновъ. Какъ мы видѣли, Главный Комитетъ Союза, если и выполняетъ непосредственную работу, то все же роль его сводится главнымъ образомъ къ выработкѣ общаго плана дѣятельности Союза, къ преподанію указаній мѣстнымъ Комитетамъ и къ предоставленію имъ средствъ за счетъ, главнымъ образомъ, правительственныхъ ассигнованій. Изъ 486 городовъ, вступившихъ въ Союзъ въ 1916 году, Комитеты Всероссійскаго Союза Городовъ были образованы въ 271 городѣ. Мѣстный Комитетъ

[1]) Основное Положеніе организ. Мѣстн. Комит., выработано Главнымъ Комитетомъ 28 Сентября 1914 г.

Digitized by Google

учреждается подлежащей Городской Думой, которая избираетъ членовъ Комитета и автономно опредѣляетъ его организацію и функціи, сообразуясь при этомъ только съ тѣми общими и широкими началами, которые устанавливаются Съѣздами. Члены Комитета избираются въ числѣ по усмотрѣнію подлежащей Городской Думы; она же устанавливаетъ для Комитета и право кооптаціи новыхъ членовъ, при чемъ, въ случаѣ предоставленія Комитету такого права, кооптированные члены представляются на утвержденіе Думы. Въ члены Комитета могутъ быть избраны не только лица, обладающіе цензомъ, но и всякое лицо, могущее быть полезнымъ дѣлу; члены Комитета не подлежатъ утвержденію администраціи. Члены Комитета избираютъ изъ своей среды Предсѣдателя и его Товарищей. Средства Комитета составляются: 1) изъ ассигнованій Главнаго Комитета и 2) изъ пожертвованій и сборовъ. Комитетъ составляетъ свою смѣту, которую и представляетъ на утвержденіе Главнаго Комитета; объ ассигнованіи средствъ на сверхсмѣтные расходы Комитетъ входитъ въ Главный Комитетъ съ особымъ ходатайствомъ. Такая подчиненность Мѣстнаго Комитета Главному Комитету въ финансовомъ отношеніи, естественно влечетъ за собой подчиненіе его и въ способахъ осуществленія Мѣстнымъ Комитетомъ его функцій. Средства свои Мѣстный Комитетъ хранитъ отдѣльно отъ мѣстной Городской кассы. Связь его съ мѣстной Городской Думой выражается только въ томъ, что послѣдней онъ подчиненъ на общемъ основаніи черезъ ея Ревизіонную Комиссію. Къ предметамъ вѣдомства Городского Комитета относятся 1) организація своихъ исполнительныхъ и совѣщательныхъ органовъ, опредѣленіе ихъ состава и функціи, 2) организація и оборудованіе лечебно-госпитальныхъ и всякаго рода другихъ учрежденій, служащихъ для выполненія задачъ, принятыхъ на себя Союзомъ Городовъ; и въ первомъ и во второмъ случаяхъ Комитетъ дѣйствуетъ совершенно самостоятельно; Главному Комитету представляются на утвержденіе только смѣты этихъ учрежденій, если расходы будутъ покрываться изъ ассигнованій Главнаго Комитета; 3) Комитетъ самостоятельно, путемъ избранія и назначенія, заполняетъ личный составъ своихъ органовъ и учрежденій, 4) Комитетъ вѣдаетъ своими учрежденіями и организуетъ свою канцелярію, 5) ведетъ сношенія съ мѣстами и лицами, 6) представляетъ о мѣстныхъ нуждахъ Главному Комитету, 7) представляетъ Главному Комитету фактическія свѣдѣнія о своей дѣятельности, 8) ежемѣсячно представляетъ ему свѣдѣнія о состояніи своей кассы, 9) черезъ опредѣленные періоды времени

Digitized by Google

представляетъ ему денежныя отчеты съ оправдательными къ нимъ документами.

Фронтовыя учрежденія Союза составляютъ Фронтовые Комитеты, Особоуполномоченный, Исполнительное бюро комитета фронта и Уполномоченные при арміяхъ[1]).

Прочія фронтовыя учрежденія. На фронтѣ Союзъ имѣетъ густую сѣть учрежденій, обслуживающихъ санитарно-лечебныя нужды арміи. Здѣсь имѣются: амбулаторіи, больницы, госпитали, лазареты, бани, изоляціонные бараки, дезинфекціонные и дезенсекціонные камеры и пункты, зубоврачебные кабинеты, лавки, мастерскія, питьевые и питательные пункты, прачечныя, пріемные покои, дѣтскіе пріюты, склады, хлѣбопекарни, чайныя, врачебные, санитарные и строительные отряды, транспорты, парикмахерскія, аптеки, мастерскія и заводы. Отряды и транспорты часто представляютъ въ свою очередь сложную систему учрежденій.

Во главѣ Учрежденій стоятъ или Уполномоченные, избираемые Главнымъ Комитетомъ, или Завѣдующіе, назначаемые Комитетомъ Фронта.

Такова въ общихъ чертахъ система учрежденій Всероссійскаго Союза Городовъ. Въ условіяхъ тѣхъ, почти безграничныхъ возможностей для примѣненія начала организаціи и свободной общественной иниціативы, которыя имѣются обычно въ эпохи великихъ соціальныхъ потрясеній, когда вмѣстѣ съ тѣмъ открываются и неизвѣданные ранѣе пути для ихъ достиженія,— часто бываетъ не до закрѣпленія этихъ путей формальными устойчивыми правилами. Созданное стихійными силами жизни соціальное единеніе вначлѣ живетъ и дѣйствуетъ, подчиняясь и слѣдуя почти безсознательно требованіямъ и указаніямъ той-же самой жизни. И только уже потомъ, когда это цѣлое, образовавшееся въ результатѣ опредѣленныхъ соціальныхъ взаимодѣйствій, начинаетъ само выступать въ соціальной жизни, какъ воздѣйствующая и принимающая воздѣйствіе, единая сила,—только тогда начинаетъ обнаруживаться необходимость скрѣпленія и спаянія организаціи устойчивыми авторитетными нормами. Руководители Союза, практически чувствуя эту необходимость, дѣлали уже пока окончившуюся ничѣмъ попытку провести Положеніе о Союзѣ

---

[1]) По вполнѣ понятнымъ причинамъ мы только перечисляемъ фронтовыя учрежденія Всероссійскаго Союза Городовъ, но не считаемъ возможнымъ въ настоящее время касаться ихъ организаціи.

Digitized by Google

черезъ законодательныя учрежденія. Но въ данномъ случаѣ это не единственный путь упорядоченія устройства и дѣятельности организаціи. Относясь, хотя можетъ быть и временно, къ числу тѣхъ общеній, цѣлью которыхъ является попеченіе о соціальныхъ интересахъ, но роль современнаго государства въ отношеніи которыхъ ограничивается только признаніемъ ихъ, Союзъ во всемъ остальномъ, въ предѣлахъ этого признанія, является автономнымъ и самодавлѣющимъ организмомъ. Конечно, волнующимъ является вопросъ о судьбѣ Союза послѣ войны, но-вѣдь, не формальными актами опредѣляется самая возможность бытія или небытія общественно-политическихъ организмовъ.

А. Колесниковъ.

Digitized by Google

КЪ ПОСТАНОВКѢ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА.

(Нѣсколько замѣчаній по поводу книги С. А. Котляревскаго. Власть и право. Проблема правового государства. Москва, 1915).

Въ заключительной части чрезвычайно интересной книги С. А. Котляревскаго высказывается мысль, которая, какъ мнѣ кажется, должна служить единственно-прочнымъ основаніемъ всякаго изслѣдованія о правовомъ государствѣ: «Искаміе правового государства»,—говорится здѣсь—«приводитъ насъ къ справедливости; если призрачна послѣдняя, то нѣтъ смысла и въ первомъ. Въ такомъ случаѣ остается одна реальность—властвованіе, подчиненіе и безпощадная борьба между людьми, классами, національностями за господство. И тогда, конечно, всякіе разговоры о правовомъ прогрессѣ есть пустая и обманчивая риторика» (стр. 397). Такое опредѣленіе даетъ проблемѣ правового государства подлинную философско-правовую постановку и беретъ ее внѣ зависимости отъ временныхъ рѣшеній того или иного положительнаго права. «Выдающіеся изслѣдователи—говоритъ С. А. Котляревскій—желали установить существенные признаки этого государства въ наличности тѣхъ или другихъ учрежденій и формъ ихъ дѣятельности—въ господствѣ законодательной власти, осуществляемой при участіи народнаго представительства, въ подзаконности управленія, въ отвѣтственности правительства, въ независимости и самостоятельности суда общаго и административнаго, въ обезпеченіи за отдѣльными гражданами публичныхъ правъ. Ясно, насколько всѣ эти особенности при всемъ ихъ принципіальномъ значеніи отмѣчены печатью относительнаго: здѣсь мы имѣемъ предъ собой приспособленія политической техники, которая, какъ всякая другая техника, должна постепенно обновляться. Напротивъ того, самое стремленіе къ верховенству права, какъ и созидающій его запросъ человѣческаго духа, есть во всякомъ случаѣ нѣчто несравненно болѣе устойчивое и пребывающее... Отсюда какъ будто дается извѣстное основаніе предполагать, что

Digitized by Google

правовое государство есть понятіе по существу метаюридическое, что въ немъ заключаются элементы пребывающіе и измѣнчивые, что его проблема охватываетъ и средства, и цѣли».

Такой взглядъ представляетъ большой успѣхъ мысли въ литературѣ государственнаго права. Остается лишь пожалѣть, что авторъ не обосновалъ этого взгляда съ должной полнотой. Такъ прежде всего въ обстоятельномъ очеркѣ теорій правового государства С. А. Котляревскій останавливается на цѣломъ рядѣ юристовъ, имѣющихъ нерѣдко совершенно второстепенное значеніе, но онъ не только не выдвигаетъ на первый планъ основоположниковъ теоріи правового государства, къ каковымъ слѣдуетъ отнести Руссо и Гегеля, но и вовсе не излагаетъ ихъ взглядовъ. Л. Штейнъ, всего глубже усвоившій и развившій основныя идеи Руссо-Гегелевской теоріи правового государства, хотя и признается писателемъ исключительнаго значенія (стр. 62), но и онъ какъ-то стушевывается среди другихъ рядовыхъ представителей государственнаго права. Вслѣдствіе этого не получаетъ должной оцѣнки и основная мысль Л. Штейна, что «государству присуща возможность стать правовымъ благодаря тому, что оно въ извѣстной степени независимо отъ общества съ его господствомъ однихъ классовъ надъ другими, съ его роковой прикрѣпленностью отдѣльнаго человѣка къ соціальному положенію» (стр. 63). Между тѣмъ, если спросить, какъ возможно для государства стать правовымъ, или иначе говоря, какъ возможно для государства пріобщиться началу справедливости, на это нельзя отвѣтить иначе, какъ путемъ предположенія извѣстной самостоятельности государства по отношенію къ обществу. Самый острый и ожесточенный критикъ не той или иной формы, а самой идеи правового государства, какимъ былъ Марксъ, считавшій весь замыселъ справедливаго правового государста чистой утопіей, вполнѣ послѣдовательно выражалъ свою точку зрѣнія, когда утверждалъ, что государство никогда и ни въ какой степени не можетъ стать «самостоятельной духовной сущностью», что оно находится въ рабской зависимости отъ господствующихъ классовъ. Этимъ самымъ онъ вынималъ въ теоріи правового государства ея краеугольный камень. Не выдвигая основоположниковъ правового государства, С. А. Котляревскій не разсматриваетъ и его критиковъ. Между тѣмъ безъ преувеличенія можно сказать, что оправданіе правового государства лишь тогда будетъ прочнымъ, если его удастся провести чрезъ горнило той ниспровергающей критики, которую мы находимъ въ теоріяхъ соціализма и анархизма. И съ этой стороны мы также видимъ пробѣлъ въ изложеніи С. А. Котляревъ-

Digitized by Google

скаго. Центръ тяжести его книги оказывается такимъ образомъ не въ философско-правовомъ изслѣдованіи идеи и цѣли правового государства, а въ историко-юридическомъ освѣщеніи его путей и средствъ. Здѣсь авторъ въ полной мѣрѣ извлекаетъ плодотворныя послѣдствія изъ своего основного взгляда. Если понятіе правового государства имѣетъ метаюридическій характеръ, и въ абсолютной своей чистотѣ представляетъ лишь предѣлъ исканій, находящійся за гранью юридическихъ достиженій, то очевидно каждая изъ формъ правового государства есть лишь отблескъ справедливости, а не ея полное воплощеніе. Но зато формы правового государства не исчерпываются XX и XIX вѣками, а восходятъ къ глубокой старинѣ, къ той древности, которая впервые осознала и воплотила въ своихъ государственныхъ учрежденіяхъ правовое начало. Очеркъ «историческихъ воплощеній» правового государства представляетъ безспорно самую сильную часть разбираемаго труда. Мы относимъ сюда и обзоръ современныхъ учрежденій правового государства, сдѣланный и обстоятельно, и тонко. Но разсмотрѣніе историческихъ выраженій принципа правового государства приводитъ автора къ совершенно правильной мысли о невозможности «отождествить этотъ принципъ съ какимъ-нибудь изъ его воплощеній, напримѣръ, поставить знакъ равенства между нимъ и государствомъ конституціоннымъ». «Въ концѣ концовъ правовое государство выражаетъ только извѣстный уклонъ, устремленіе, запечатлѣвшееся въ государственномъ строеніи и дѣятельности» (350). Здѣсь авторъ рѣшительно порываетъ съ давнишней традиціей государственнаго права, идущей со временъ Монтескье. Какъ часто усматривали, напримѣръ, въ государственномъ укладѣ Англіи подлинное отраженіе правового порядка. Теперь, когда и англійскій строй находится въ періодѣ исканій и безпокойства, никто уже не станетъ говорить, что Англія являетъ собою незыблемый образецъ правового государства. Мудрость нашего вѣка заключается въ томъ, чтобы отрѣшиться отъ абсолютизаціи историческихъ формъ, и эту мудрость авторъ внесъ въ полной мѣрѣ. Но вытекающее отсюда примиреніе съ міромъ относительныхъ благъ не должно переходить въ нравственное оправданіе такихъ относительныхъ положеній, которыя представляютъ собою лишь историческую обстановку осуществленія идеала, а не самое это осуществленіе. Съ этой точки зрѣнія мы не можемъ признать правильнымъ то противопоставленіе власти и права, которое дѣлаетъ С. А. Котляревскій. Если справедливость не есть явленіе призрачное и если властвованіе и подчиненіе не суть единственныя реальности въ государствѣ, то надо признать, что

Digitized by Google

оправданія власти слѣдуетъ искать не въ чемъ иномъ, какъ въ ея согласіи съ принципомъ права и справедливости. Весьма опасно и теоретически, и практически превозглашать нравственную независимость и самозаконность государственной власти, противопоставленной праву и справедливости. Между тѣмъ авторъ не убережся отъ этой опасности и въ вопросѣ о соотношеніи власти и права не провелъ должной грани между историческимъ положеніемъ и нравственнымъ долженствованіемъ. Теряя эту грань, С. А. Котляревскій даетъ своей мысли искусственную и отвлеченную форму, когда онъ говоритъ, что «никакое государство не отдастъ себя на гибель лишь для того, чтобы проявить свою преданность правовымъ началамъ». (386) Этому отвлеченному утвержденію мы можемъ противопоставить другое, подкрѣпляемое какъ нравственнымъ сознаніемъ, такъ и историческимъ опытомъ, что то государство, которое отрѣшится отъ преданности правовымъ началамъ, идетъ на гибель. Не ощущаемъ ли мы съ нѣкоторой конкретной очевидностью, что въ томъ пути, который избрала для себя современная Германія, разорвавшая въ отношеніи къ другимъ государствамъ всѣ правовыя связи и ограниченія, нѣтъ правды? А между тѣмъ съ точки зрѣнія автора книги «Власть и право» невозможно найти никакихъ основаній для осужденія этого пути. Съ тѣмъ большимъ чувствомъ удовлетворенія мы встрѣчаемъ въ его книгѣ сужденія иного характера, какъ напримѣръ, слѣдующее: «Пусть право не можетъ до конца овладѣвать соціальной дѣйствительностью, преодолѣвать до конца тѣ стихійныя стремленія, которыя несетъ въ себѣ современный человѣкъ, какъ наслѣдіе незапамятной древности,—можетъ быть древности космической. Пусть передъ нами, какъ говоритъ поэтъ, «коверъ, накинутый надъ бездной». Развѣ не обнаруживается это вѣками человѣческой исторіи воспитанное уваженіе къ праву всего болѣе тамъ, гдѣ правовой путь не есть ни самый короткій, ни самый легкій. Этотъ вѣковой опытъ научаетъ народы не поддаваться соблазну благодѣтельнаго деспотизма и не жертвовать безъ крайней необходимости правовыми гарантіями». (383). Отъ силы къ праву—эту формулу съ необходимыми оговорками принимаетъ и нашъ авторъ (стр. 388). Но если брать эту формулу, согласно собственному указанію С. А. Котляревскаго, не въ порядкѣ фактическаго существованія государства, а въ порядкѣ достойнаго его существованія, не слѣдуетъ ли сдѣлать иные выводы и въ вопросѣ объ отношеніи власти къ праву? Такіе выводы представляются намъ неизбѣжными, и вся талантливая аргументація автора не убѣждаетъ въ томъ, чтобы этическое оправданіе власти

Digitized by Google

могло быть отыскиваемо въ какихъ-то иныхъ началахъ, кромѣ справедливости и права. «Образъ вѣковыхъ исканій насадить на землѣ право и правду напоминаетъ намъ не только о человѣческихъ несовершенствѣ и ограниченности, запечатлѣвшихся въ государствѣ. Онъ свидѣтельствуетъ и о высшемъ человѣческомъ назначеніи,—слѣдовать за тѣми путеводными звѣздами, которыя на нашемъ духовномъ небосклонѣ зажгла предвѣчная Мудрость и Благость». Таковы прекрасныя слова, которыми С. А. Котляревскій кончаетъ свою книгу. Но не обязываютъ ли эти слова искать и высшихъ основаній правового государства не въ области человѣческихъ несовершенствъ, а на томъ небосклонѣ, на которомъ сіяютъ путеводныя звѣзды?

П. Новгородцевъ.

Digitized by Google

О НАУЧНОЙ ЦѢННОСТИ АБСТРАКТНОЙ ЭКОНОМІИ [1]).

Политическая экономія по мнѣнію Струве должна быть «перестроена» на статистическомъ основаніи; на основѣ бухгалтеріи она должна превратиться въ статистику. Усматривая задачу этой науки въ идіографическомъ описаніи экономическихъ явленій, Струве съ рѣшительнымъ отрицаніемъ относится къ абстрактнымъ построеніямъ «чистой» экономической теоріи. Обоснованію этой точки зрѣнія и посвященъ первый выпускъ второй части изслѣдованія Струве: Хозяйство и цѣна. Какъ и слѣдовало ожидать, та критическая позиція, которую онъ занялъ по отношенію къ «чистой» теоріи, отличается большой глубиной и оригинальностью. Работа Струве еще не закончена. Поэтому входить въ оъѣнку его общей точки зрѣнія мы не находимъ возможнымъ. Но тѣ отдѣльные критическіе аргументы, которые онъ выдвигаетъ противъ основныхъ проблемъ теоретической экономіи не могутъ быть оставлены безъ отвѣта.

Обычнымъ возраженіемъ противъ «чистой» теоріи является указаніе на то, что построенія абстрактныхъ теоретиковъ не даютъ ничего для пониманія экономической дѣйствительности во всей ея сложности и многообразіи. Отъ абстрактныхъ, логически, можетъ быть, безупречныхъ, схемъ экономической теоріи нѣтъ и не можетъ быть перехода къ познанію реальныхъ явленій экономической жизни. Струве въ своей критикѣ избѣгаетъ пользоваться подобнымъ избитымъ аргументомъ; наоборотъ онъ самъ, въ нѣкоторыхъ, по крайней мѣрѣ, случаяхъ, признаетъ возможность использовать для этой цѣли построенія абстрактной теоріи.

Указавъ, напримѣръ на то, что образованіе цѣнъ требуетъ психологическаго объясненія, Струве заявляетъ: «общія положенія субъ-

---

[1]) По поводу книги П. Б. Струве: Хозяйство и цѣна; критика нѣкоторыхъ основныхъ проблемъ и положеній политической экономіи. Часть II. Выпускъ I. Проблема производства. Проблема вмѣненія. Проблема т. н. распредѣленія, Политическая экономія и бухгалтерія. Цѣна и доходы. Москва 1916 г.).

Digitized by Google

ективной теоріи цѣнности несомнѣнно уяснили многое въ психологіи явленія цѣны». (98 стр.). Правда онъ сейчасъ же спѣшитъ оговориться, что не придаетъ этому особеннаго значенія. «Только поставленныя въ связь съ идіографическимъ описаніемъ, эти общія ученія могутъ обнаружить всю свою производительность». «Замѣнить такого описанія они не могутъ», говоритъ онъ (63 стр.), Но развѣ абстрактная теорія претендуетъ на это?

Экономическая теорія, конечно, не можетъ замѣнить идіографическаго знанія, но она и не ставитъ себѣ этой задачи; она стремится помочь распутать тотъ сложный и часто противорѣчивый матеріалъ, который даетъ идіографическое описаніе экономическихъ явленій. Поэтому признаніе Струве: «ученія о цѣнѣ, какъ производной субъективныхъ оцѣнокъ, могутъ быть полезны, какъ психологическій комментарій къ точному идіографическому описанію реальнаго процесса образованія цѣнъ», можетъ вполнѣ удовлетворить экономиста—теоретика Въ этомъ содержится уже оправданіе его научной работы.

Такимъ образомъ отрицаніе теоріи у Струве имѣетъ корень не въ принципіальномъ признаніи невозможности использовать для истолкованія явленій реальной жизни ея абстрактныя схемы. Отрицаніе это покоится у него на убѣжденіи, что основныя проблемы теоріи неразрѣшимы по самой своей природѣ. Оно ставитъ себѣ задачи, по своей логической природѣ, аналогичныя задачѣ на квадратуру круга или дѣленіе угла на три части. Таково его отношеніе, прежде всего, къ коренной проблемѣ чистой теоріи, къ проблемѣ цѣны-цѣнности. Логически завершенной теоріи цѣны, по мнѣнію Струве, быть не можетъ, такъ какъ для теоретическаго опредѣленія цѣны необходимо предполагать извѣстной цѣну. Относительно объективныхъ теорій это возраженіе приводится имъ въ традиціонной формулировкѣ: цѣна зависитъ отъ издержекъ, а издержки въ свою очередь зависятъ отъ цѣны, «Сторонники трудовой теоріи въ ея считающейся съ фактами обрисовкѣ вынуждены цѣны опредѣлять изъ доходовъ, которые совершенно очевиднымъ образомъ восходятъ къ вольнымъ и указанымъ цѣнамъ» (64 стр.).

Что касается субъективной теоріи, то онъ совершенно оригиналенъ въ своей критикѣ. Исходной ея точкой является заимствуемое имъ у Шумпетера, указаніе на существенную роль непрямого обмѣна при установленіи мѣновыхъ пропорцій отдѣльныхъ благъ.

Въ абстрактной теоріи цѣнности существуетъ извѣстное положеніе, что при обмѣнѣ трехъ и болѣе благъ должно существо-

Digitized by Google

вать одно вполнѣ опредѣленное соотношеніе между отдѣльными мѣновыми пропорціями. Если, напримѣръ, шесть аршинъ полотна обмѣниваются на три аршина сукна и три аршина сукна обмѣниваются на одну сажень дровъ, то одна сажень дровъ должна обмѣнивъться на шесть аршинъ полотна, но не меньше и не больше этого. Это необходимое условіе устойчивости такихъ цѣнъ. Если, напримѣръ, при непосредственной мѣнѣ дровъ на полотно должна была бы установиться какая-нибудь иная пропорція, если бы владѣльцы дровъ не соглашались отдавать дрова дешевле, чѣмъ за семь аршинъ полотна, то для владѣльцевъ полотна сдѣлалось бы выгоднымъ вмѣсто непосредственнаго обмѣна полотна на дрова обмѣнять полотно на сукно съ тѣмъ, чтобы на это сукно сейчасъ же купить дрова. И этотъ непрямой обмѣнъ продолжался бы до тѣхъ поръ, пока мѣновыя отношенія этихъ товаровъ не перестроились бы такъ, чтобы удовлетворять вышеуказанному соотношенію [1]). Такимъ образомъ здѣсь цѣны достигнутъ устойчиваго уровня только послѣ ряда т. н. арбитражныхъ сдѣлокъ, которыя заключаются въ пріобрѣтеніи нѣкоторыхъ товаровъ исключительно съ цѣлью ихъ немедленной перепродажи и такимъ образомъ приводятъ къ выравниванію цѣнъ на различныхъ рынкахъ. Ссылаясь на это, Струве говоритъ: «для того, чтобы для каждаго хозяйствующаго субъекта и для каждаго блага цѣна была равна отношенію между предѣльными полезностями обмѣниваемыхъ благъ и для того, чтобы это имѣло силу для всѣхъ благъ и для всѣхъ участниковъ мѣны, отвлеченно необходимо, чтобы существовало на рынкѣ благо, которое служило бы для цѣлей дальнѣйшаго обмѣна, т. е., необходимы деньги. Другими словами, для того, чтобы изъ объективныхъ цѣнностей можно было бы вывести цѣны, необходимо предположить существованіе денегъ. А деньги предполагаютъ цѣны». (65 и слѣд. стран.).

Только-что процитированное нами мѣсто содержитъ его основное возраженіе противъ субъективной теоріи; въ другихъ мѣстахъ своего изслѣдованія онъ ничего существеннаго къ этому не добавляетъ; а въ развитіи и даже простомъ разъясненіи смысла его утвержденія ощущается настоятельная необходимость. Прежде

---

[1]) Если то отношеніе въ которомъ благо b, c обмѣниваются на a, и благо c обмѣнивается на b, обозначимъ черезъ p_{ba}, p_{ca} и p_{cb}, то для устойчивости этихъ цѣнъ необходимо, чтобы $p_{cb}=\frac{p_{ca}}{p_{ba}}$. См. Léon Walras. E'léments d'Economie politique pure. 4 édit. 1900, 115 и слѣд. стр.

Digitized by Google

всего, что понимаетъ онъ подъ деньгами, когда говоритъ, что для равновѣсія въ обмѣнѣ отвлеченно необходимо существованіе денегъ. Если деньги понимать, какъ такой предметъ, который служитъ только орудіемъ обращенія и ни для кого не является потребительнымъ благомъ, то это утвержденіе неправильно. Такъ, для того, чтобы мѣновыя пропорціи трехъ нашихъ товаровъ достигли устойчиваго уровня, вовсе не необходимо, чтобы какой-нибудь одинъ изъ этихъ товаровъ превратился въ деньги для всѣхъ участниковъ мѣны. Правда возможно, что нѣкоторые изъ вступающихъ въ обмѣнъ лицъ будутъ пріобрѣтать сукно, напримѣръ, съ цѣлью дальнѣйшей перепродажи, но зато другіе будутъ видѣть въ этомъ предметѣ потребительное благо, и къ ихъ субъективнымъ оцѣнкамъ будетъ въ конечномъ итогѣ пристраиваться его цѣна.

Но допустимъ, установленіе равновѣсія въ обмѣнѣ обусловлено существованіемъ денегъ, какъ специфическаго орудія обращенія. Можетъ ли это поколебать субъективную теорію цѣнности? Конечно, нѣтъ. Основное положеніе этой теоріи: отношеніе, въ которомъ блага обмѣниваются другъ на друга, опредѣляется отношеніемъ ихъ предѣльныхъ полезностей,—остается въ силѣ. Для того, чтобы сукно могло стоить шесть рублей, а полотно три рубля, необходимо, чтобы предѣльная полезность сукна была въ два раза выше предѣльной полезности полотна. Этой основной идеи теоріи предѣльной полезности критика Струве совершенно не задѣваетъ.

Струве говоритъ, что эта теорія не объясняетъ денегъ. Если это его утвержденіе надо понимать въ томъ смыслѣ, что теорія предѣльной полезности въ теперешнемъ ея состояніи не объясняетъ, почему сукно стоитъ шесть рублей, а не девять, то онъ правъ. Того отношенія, въ которомъ товаръ обмѣнивается на деньги, современная теорія не объясняетъ. Проблема цѣнности денегъ ждетъ еще своего разрѣшенія. Но вопросъ о тѣхъ отношеніяхъ, въ которыхъ товары обмѣниваются другъ на друга, въ общихъ чертахъ уже разрѣшенъ [1]). Проблема цѣнности товаровъ

---

[1]) Конечно, если только допустимы тѣ предпосылки изъ которыхъ исходитъ теорія предѣльной полезности. Съ точки зрѣнія допустимости этихъ предпосылокъ противъ этой теоріи, возможны возраженія, съ которыми ей приходится серьезно считаться. Многіе указывали, напримѣръ, на несоизмѣримость полезностей. Указываетъ на это и Струве, но та соизмѣримость, на отсутствіи которой онъ настаиваетъ не является безусловно необходимой для теоріи цѣнности. «Полезности, говоритъ онъ, несоизмѣримы съ точки зрѣнія взаимодѣйствія нѣсколькихъ хозяйствующихъ субъектовъ». (62) Но тутъ же

Digitized by Google

можетъ быть отдѣлена отъ проблемы цѣнности денегъ, и въ отрицаніи этого основная ошибка Струве.

Для того, чтобы поколебать субъективную теорію цѣнности, Струве долженъ былъ бы показать, что мѣновыя отношенія въ точкѣ равновѣсія не стоятъ въ соотвѣтствіи съ предѣльными полезностями. Струве не дѣлаетъ этого, а ограничиваясь указаніемъ на необходимость непрямой или денежной мѣны, почему-то заключаетъ отсюда о невозможности разрѣшенія проблемы цѣнности. Мы не видимъ основаній для такого заключенія. Вѣдь, Вальрасъ и другіе представители математической школы учитываютъ это обстоятельство. Они даже сами раньше другихъ обратили на это вниманіе. Критикуя построенія математической школы, Струве долженъ былъ бы показать, что тѣхъ уравненій или условій, которыя они приводятъ, недостаточно для логическаго опредѣленія проблемы, или что эти уравненія не допускаютъ тѣхъ заключеній, которыя дѣлаетъ математическая школа. До тѣхъ поръ, пока имъ это не сдѣлано, нельзя признать, чтобы его отрицаніе абстрактной теоріи цѣнности было вполнѣ обосновано.

Еще непримиримѣе позиція Струве по отношенію къ современной теоріи распредѣленія. По его мнѣнію, въ проблемѣ распредѣленія совершенно нѣтъ номографическаго содержанія. Нельзя установить никакихъ сколько-нибудь содержательныхъ общихъ положеній ни о природѣ, ни о величинѣ и соотношеніи отдѣльныхъ доходовъ. Мало того, сама проблема распредѣленія, по крайней мѣрѣ, въ той постановкѣ, какую она получила въ современной теоріи, пріобрѣтаетъ въ глазахъ Струве мнимый характеръ. Противопоставляя свою точку зрѣнія «традиціонной» теоріи, онъ говоритъ о фантастическомъ представленіи, «что, въ силу какого-то естественнаго или психологическаго закона, въ цѣнахъ реализуется какая-то предсуществующая цѣнамъ прибыль» (98 стр.). Въ другомъ мѣстѣ онъ говоритъ: «предпосылкой схемы «распредѣленія» является понятіе классовъ, какъ общественныхъ дѣленій, напередъ опредѣляющихъ дѣлежъ продукта или дохода» (60 стр.). Въ дѣйствительности, никакихъ такихъ заранѣе данныхъ долей соціальнаго дивиденда, причитающихся отдѣльнымъ соціальнымъ классамъ, не существуетъ. Доходъ отдѣльнаго рабочаго не производное отъ части какого-то соціальнаго дивиденда, причитающагося классу рабочихъ, какъ

онъ допускаетъ соизмѣримость различныхъ потребностей, или полезностей одного и того же лица. А для теоріи предѣльной полезности необходимо только допустить эту послѣднюю соизмѣримость.

Digitized by Google

цѣлому, а, наоборотъ, доходъ всего рабочаго класса является результатомъ суммированія слагающихся въ процессѣ образованія цѣнъ доходовъ отдѣльныхъ рабочихъ. Все это совершенно правильно, но какое это имѣетъ отношеніе къ критикѣ современной теоріи распредѣленія?

Тѣхъ «фантастическихъ представленій», о которыхъ говоритъ Струве, современная теорія не раздѣляетъ. Въ этомъ отношеніи современная теорія, въ лицѣ ея руководящихъ представителей, по крайней мѣрѣ, стоитъ на той же точкѣ зрѣнія, что и Струве. Возьмемъ, напримѣръ, одного изъ наиболѣе интересныхъ современныхъ теоретиковъ, Кларка, котораго и самъ Струве, повидимому, главнымъ образомъ имѣетъ въ виду. Отправнымъ пунктомъ его теоріи является анализъ вопроса, на какомъ уровнѣ въ результатѣ взаимодѣйствія покупателей и продавцовъ труда установится заработная плата. Опредѣливъ «цѣну» труда, Кларкъ переходитъ къ вопросу, соотвѣтствуетъ ли эта «цѣна» тому, что въ результатѣ «цѣнностнаго» вмѣненія должно быть отнесено на счетъ единицы труда, какъ фактора производства. Установивъ такое соотвѣтствіе по отношенію вознагражденія каждаго рабочаго въ отдѣлности, Кларкъ ставитъ такжой же вопросъ и по отношенію всего общественнаго труда въ цѣломъ и приходитъ къ заключенію, что доходъ всего рабочаго класса, который Кларкъ получаетъ именно путемъ суммированія доходовъ отдѣльныхъ рабочихъ, въ точности соотвѣтствуетъ тому, что съ точки зрѣнія вмѣненія надо считать продуктомъ его труда. Такимъ же путемъ идетъ онъ и при объясненіи дохода съ капитала.

Какъ можно во всемъ этомъ, типичномъ для современной теоріи, разсужденіи, усмотрѣть представленіе о какихъ-то предсуществующихъ цѣнамъ доходахъ, гдѣ здѣсь то, что Струве называетъ методологически недопустимымъ универсализмомъ?

Струве говоритъ, что въ построеніяхъ школы Визера-Кларка проблема вмѣненія расширяется до проблемы распредѣленія. Намъ казалось бы правильнѣе говорить о суженіи проблемы распредѣленія до проблемы «цѣнностнаго» вмѣненія. Проблема вмѣненія, въ пониманіи этой школы, заключается въ опредѣленіи субъективной цѣнности отдѣльныхъ единицъ труда и капитала; и проблема распредѣленія для школы Визера Кларка исчерпывается въ сущности опредѣленіемъ этой субъективной цѣнности. Къ ней въ процессѣ свободнаго хозяйственнаго оборота должны приспособиться реальные доходы, или цѣны отдѣльныхъ факторовъ производства.

Не «отъ абстрактныхъ соображеній о роли факторовъ про-

Digitized by Google

изводства въ процессѣ созданія полезностей», а отъ анализа тѣхъ конкретныхъ мотивовъ, которыми должны руководиться покупатели на рынкѣ труда и капитала, стремится современная теорія подойти къ проблемѣ распредѣленія. Если субъективная теорія цѣнности благъ потребительныхъ можетъ дать полезный психологическій комментарій, то почему безсильна дать такой комментарій теорія распредѣленія, которая у многихъ теоретиковъ превращается въ субъективную теорію цѣнности факторовъ производства? На это Струве не даетъ отвѣта. Противъ такой постановки проблемы распредѣленія онъ не приводитъ какихъ-нибудь особыхъ возраженій, кромѣ тѣхъ, которыя онъ выставляетъ вообще противъ субъективной теоріи цѣнности. Мы разбирали эти возраженія и не признали ихъ правильными. Поэтому мы въ правѣ сказать, что противъ подобныхъ построеній теоріи распредѣленія критика Струве не имѣетъ силы.

Но, можетъ быть, она имѣетъ силу относительно тѣхъ положеній чистой теоріи, гдѣ исходнымъ пунктомъ теоретическихъ построеній является представленіе общественнаго или народнаго хозяйства, какъ цѣлаго и процесса распредѣленія, какъ дѣленія общественнаго продукта. Въ нашемъ изслѣдованіи о теоріи распредѣленія мы указывали на то, что въ нѣкоторыхъ вопросахъ такая точка зрѣнія научно плодотворна, и что сознаніе этого постепенно проникаетъ въ современную теорію распредѣленія. Къ этой, такъ-называемой, соціально-органической точкѣ зрѣнія Струве относится съ рѣшительнымъ отрицаніемъ. При этомъ, надо замѣтить, такое отношеніе вытекаетъ у него не изъ детальной критики отдѣльныхъ теоретическихъ построеній, а изъ общихъ соображеній о существѣ соціально-органическаго метода.

Разсмотрѣніе системы отдѣльныхъ хозяйствъ, какъ цѣлаго, и процесса распредѣленія, какъ дѣленія продукта общественнаго производства, методологически недопустимо по его мнѣнію. Здѣсь искажается самая сущность народнаго хозяйства; оно уподобляется здѣсь единичному хозяйству и мыслится какъ единство, тогда какъ оно на самомъ дѣлѣ не единство, а система[1]). Мы не думаемъ, чтобы соціально-органическій методъ былъ неразрывно связанъ съ подобными представленіями. Дѣйствительно, здѣсь народное хозяйство разсматривается, какъ «цѣлое», но «цѣлымъ» можетъ быть и «система». Струве самъ признаетъ это (ч. I стр. 34 и слѣд.). Почему же онъ думаетъ, что то цѣлое, которое имѣетъ въ виду соціально-органическій методъ, именно

[1]) Объ этихъ понятіяхъ см. «Хозяйство и Цѣнность». Часть первая, гл. I.

Digitized by Google

«единство», а не «система»? Какія соціально-органическія построенія даютъ ему право утверждать, что то «цѣлое», которое они имѣютъ ввиду, непремѣнно дано ранѣе взаимодѣйствія отдѣльныхъ, его составляющихъ, элементовъ? Въ тѣхъ, напримѣръ, соціально органическихъ разсужденіяхъ, которыя даютъ теоріи предѣльной производительности возможность отразить критику Бемъ Баверка[1]) совершенно нѣтъ необходимости исходить изъ отождествленія народнаго хозяйства съ единствомъ.

Но даже, если допустить, что соціально-органическій методъ соединенъ съ подобными представленіями, то развѣ это дастъ право безъ детальной критики отдѣльныхъ построеній a priori заключать о недопустимости такого пріема. Конечно, подобныя представленія сопряжены съ искаженіемъ реальной природы народнаго хозяйства; но, вѣдь, это неизбѣжно сопутствуетъ всякому дедуктивному изслѣдованію. Напримѣръ, обычное въ механикѣ представленіе безвоздушнаго пространства тоже искажаетъ дѣйствительность, но мы миримся съ этимъ, потому что анализъ движенія тѣла въ безвоздушномъ пространствѣ облегчаетъ намъ пониманіе реальнаго явленія паденія тѣлъ. И точно такъ же разсмотрѣніе народнаго хозяйства, какъ единства, или, по удачному выраженію Струве, уподобленіе народнаго хозяйства единичному можетъ дать матеріалъ для пониманія явленій распредѣленія въ реальномъ народномъ хозяйствѣ. Правда въ единичномъ хозяйствѣ отсутствуетъ распредѣленіе въ томъ смыслѣ, въ какомъ это понятіе прилагается къ народному хозяйству, но тѣ явленія, которыя могутъ опредѣлять распредѣленіе въ народномъ хозяйствѣ, могутъ имѣть мѣсто и въ единичномъ хозяйствѣ. При анализѣ, напримѣръ, значенія воздержанія при затратѣ капитала вполнѣ правомѣрно, думаемъ мы, исходить изъ отождествленія народнаго хозяйства съ единствомъ.

Конечно, пользоваться соціально-органическимъ методомъ въ проблемѣ распредѣленія нужно съ осторожностью; надо остерегаться такихъ заключеній, которыя, будучи справедливы относительно хозяйственнаго единства, не приложимы къ системѣ хозяйствъ. Поскольку замѣчанія Струве помогаютъ уяснить особенности этого метода, они имѣютъ большую цѣнность, но мы совершенно не можемъ согласиться съ его общимъ заключеніемъ о недопустимости въ проблемѣ распредѣленія соціально-органической точки зрѣнія.

---

[1]) См. наше изслѣдованіе: «Теорія цѣнности и распредѣленія». 1912 г. 216—230 стр.

Digitized by Google

Въ заключеніе нѣсколько словъ по вопросу о максимумѣ производительности. Этой проблемѣ удѣляется весьма серьезное вниманіе въ абстрактной экономической теоріи. Съ точки зрѣнія максимума производительности разсматривается вопросъ о таможенныхъ пошлинахъ, о различныхъ системахъ желѣзно-дорожныхъ тарифовъ и цѣлый рядъ другихъ вопросовъ экономической политики. Нѣкоторые экономисты пытались использовать этотъ критерій при сопоставленіи соціализма съ современнымъ хозяйственнымъ строемъ. Струве протестуетъ противъ попытокъ подобнаго рода. Для того, чтобы доказать превосходство соціализма, говоритъ онъ, надо доказать, что соціалистическій строй по сравненію съ современнымъ обезпечиваетъ не максимумъ производства, а максимумъ удовлетворенія, или максимумъ экономическаго благополучія какъ предпочли бы мы говорить, слѣдуя за Pigou. Но развѣ это лишаетъ значенія сравненіе этихъ двухъ системъ хозяйства съ точки зрѣнія вопроса о максимумѣ производства. Мы знаемъ, что матеріальное благосостояніе общества или совокупности людей зависитъ отъ многихъ условій; оно зависитъ, напримѣръ, отъ характера распредѣленія народнаго богатства, но также, и притомъ въ весьма значительной мѣрѣ, зависитъ отъ размѣровъ народнаго богатства. Поэтому при экономической оцѣнкѣ соціализма долженъ быть поставленъ вопросъ, обезпечиваетъ ли этотъ строй достиженіе максимума народнаго богатства. Для тѣхъ же, кто имѣетъ основаніе предполагать, что соціализмъ не ведетъ къ ухудшенію остальныхъ условій матеріальнаго благополучія, доказательство экономическаго превосходства соціализма сведется къ доказательству только того, что этотъ строй обезпечиваетъ максимумъ производства.

Струве говоритъ, что проблема максимума производительности проблема не экономическая. Мы съ этимъ не можемъ согласиться. Конечно, для экономиста важенъ не продуктъ въ его матеріальной формѣ, а продуктъ, какъ носитель цѣнности, но, вѣдь, больше продукта всегда означаетъ и больше цѣнности[1]). Для продавца большій продуктъ можетъ имѣть и меньшую мѣновую цѣнность, но для потребителя увеличеніе продукта всегда означаетъ увеличеніе совокупной цѣнности запаса благъ[2]).

---

[1]) Конечно если только этотъ продуктъ является хозяйственнымъ благомъ, а не представляетъ результатъ безполезной растраты труда и капитала.

[2]) По отношенію къ субъективной потребительной цѣнности большинство теоретиковъ недопускаетъ того, что Визеръ назвалъ «парадоксіей цѣнности».

Digitized by Google

Мы разсмотрѣли тѣ основныя возраженія, которыя выдвигаетъ Струве противъ абстрактной экономіи. Эти возраженія не представляются намъ правильными. Струве не могъ доказать безплодности абстрактно-дедуктивнаго анализа экономическихъ явленій. Изъ предпринятаго имъ «критическаго пересмотра основныхъ проблемъ и положеній политической экономіи» логически не вытекаетъ, что нужно отбросить старую и создать новую систему экономической науки. Освященная геніальными трудами Рикардо и Вальраса экономическая теорія выдерживала и выдержитъ и болѣе серьезные удары.

Н. Шапошниковъ.

Digitized by Google

Литературное Обозрѣніе.

М. Острогорскій. Конституціонная эволюція Англіи въ теченіе послѣдняго полувѣка. Петроградъ, 1916. Стр. 1—183. Цѣна 90 к.

Настоящая работа была напечатана первоначально въ №№ 9—12 «Вѣстника Европы» за 1913 годъ. Какъ отмѣчаетъ авторъ въ предисловіи къ своей книгѣ, работа была предпринята и впервые увидѣла свѣтъ «благодаря дружескимъ настояніямъ проф. М. М. Ковалевскаго». Оплакивая въ лицѣ покойнаго «тяжкую личную потерю», авторъ «доставляетъ себѣ лишь скудное и скорбное удовлетвореніе» посвященіемъ книги памяти М. М. Ковалевскаго.

Признанный авторитетъ и выдающійся знатокъ и изслѣдователь политической жизни Франціи, Англіи и Соединенныхъ Штатовъ Америки, М. Я. Острогорскій въ рецензируемой работѣ подвергаетъ анализу то явленіе новѣйшей конституціонной эволюціи Англіи, которое впервые было констатировано и описано С. Лоу еще въ 1904 г. въ извѣстномъ сочиненіи «The governance of England» (переведенномъ на русскій языкъ въ 1908 г. подъ заглавіемъ «Государственный строй Англіи»). «Подвигаясь не только по большимъ дорогамъ конституціонной исторіи, но и по узкимъ тропинкамъ исторіи парламентскаго права и партійной организаціи», — авторъ стремится, какъ онъ выражается, «уразумѣть» возвышеніе исполнительной власти за счетъ законодательной послѣ того, какъ въ теченіе долгаго времени послѣ французскаго учредительнаго собранія 1789 г. «подчиненіе и даже униженіе исполнительной власти считались необходимымъ условіемъ гражданской свободы».

Уже по этимъ немногимъ словамъ можно видѣть, что и въ новой своей работѣ М. Я. Острогорскій остается вѣрнымъ и методу, и общей манерѣ изложенія, характернымъ для его двухтомной классической работы «La démocratie et l'organisation des partis politiques» 1903 г. (переизданной подъ названіемъ «La démocratie et les partis politiques» въ 1912 г.). Въ новѣйшей работѣ авторъ продолжаетъ дѣло Бэджгота. Описаніе англійской конституціи въ «The English Constitution» В. Бэджгота кончается 1865 годомъ. М. Я. Островскій начинаетъ описаніе послѣдующаго по-

Digitized by Google

лувѣкового развитія англійской конституціи съ 60-хъ годовъ истекшаго столѣтія. Въ конституціонной эволюціи Англіи новѣйшаго времени М. Я. Острогорскій усматриваетъ четыре характерныхъ линіи или момента. Соотвѣтственно съ этимъ и книга распадается на четыре главы: борьбу за избирательное право; паденіе палаты лордовъ; упадокъ палаты общинъ и возвышеніе кабинета; и, какъ общій итогъ предыдущаго, — апоѳеозъ монархіи и торжество демократіи.

На протяженіи всей книги М. Я. Острогорскій не разъ возвращается къ своему излюбленному тезису о вредномъ вліяніи современной организаціи постоянныхъ политическихъ партій. Онъ изобличаетъ партійную близорукость, своекорыстіе, соперничество, опортунизмъ виговъ такъ же безпощадно, какъ и соотвѣтствующіе пороки тори. Въ этомъ отношеніи свыше десятилѣтняя давность не мѣшала М. Я. Острогорскому сохранить настроеніе, о которомъ онъ говорилъ въ предисловіи къ первому изданію своей монографіи: «единственное, чего я боюсь, это быть или даже показаться защитникомъ какой-либо партіи или истолкователемъ какой-либо секты». Описывая исторію избирательной реформы 1867 г., «дѣлавшей Англію демократіей», М. Я. Острогорскій отмѣчаетъ ростъ и успѣхъ этой идеи «не въ глубинѣ народнаго сознанія, а въ политическихъ маневрахъ». Реформа открыла дорогу демократіи, «и по ней не пошли, а понеслись обѣ соперничающія партіи, на встрѣчу будущимъ избирателямъ, въ рукахъ которыхъ была отнынѣ ихъ судьба». Описывая партійность, проявленную палатой лордовъ въ борьбѣ за сохраненіе своего политическаго вліянія, Острогорскій бичуетъ ее въ такихъ выраженіяхъ: «она (палата лордовъ) пыталась заклинать духъ времени хитростью и циническимъ отреченіемъ отъ принциповъ, которые она была призвана защищать; природный оплотъ консерватизма и конституціонный барьеръ противъ стремительности демократіи, она сама выбрасывала ярко-красное знамя демократіи, какъ преслѣдуемый пиратъ, выбрасывающій чужой флагъ или какъ игрокъ, спутывающій карты». И въ то же время авторъ полагаетъ: «если бы не было лордовъ на свѣтѣ, англичанинъ низшихъ классовъ былъ бы нравственно куда бѣднѣе, его скудное воображеніе находило бы еще меньше пищи». Роль, которую играетъ въ англійской жизни партійный лидеръ по сравненію съ рядовыми членами партіи даже депутатами вызываетъ со стороны Острогорскаго слѣдующее замѣчаніе: «новыя условія нарождавшейся демократической цивилизаціи прибавили къ этимъ чувствамъ (почтенія и довѣрія) оттѣнокъ цезаризма, и лидеръ партіи сталъ помазанникомъ толпы». Оправ-

Digitized by Google

даніе и политическій смыслъ самой монархіи М. Я. Острогорскій видитъ въ противопостановленіи ея нездоровой партійности. Онъ сочувственно цитируетъ слова одного распространеннаго англійскаго журнала «все что чисто, все что свято, все что благородно, великодушно и здорово, стремится за предѣлы партійнаго чувства. Тутъ-то монархія и можетъ вести націю».

Авторъ—сторонникъ демократіи. Но демократія для него лишь «конечная цѣль». Участіе всѣхъ гражданъ въ управленіи онъ считаетъ допустимымъ лишь «въ конечномъ счетѣ», «лишь по мѣрѣ того, какъ граждане могутъ принять болѣе или менѣе сознательное участіе въ государственномъ правленіи». При этомъ опредѣленіе гражданской зрѣлости, М. Я. Острогорскій, какъ бы слѣдуя Платону, предоставляетъ «мудрости государственныхъ людей» Острогорскаго можно бы было сблизить въ этомъ пунктѣ съ утопистами, если бы онъ одновременно съ вышесказаннымъ не сознавалъ, что жизнь складывается не всегда по указаніямъ государственныхъ людей даже «мудрыхъ». М. Я. Острогорскій хорошо знаетъ, что «на неудовлетворенныя во время требованія политическихъ перемѣнъ всегда наростаютъ проценты, во много кратъ превосходящіе основную сумму, или, говоря словами лорда Шафтсбюри, правители во-время несоглашающіеся спуститься по лѣстницѣ, должны потомъ прыгать черезъ окно».

Несмотря на страстную форму выраженія, взгляды М. Я. Острогорскаго по своему содержанію политически весьма умѣренны. Въ медленномъ и незамѣтномъ преобразованіи конституціи М. Я. Острогорскій видитъ наиболѣе желательную и здоровую форму эволюціи права въ соотвѣтствіи съ духомъ времени и потребностями народа. Въ этомъ отношеніи характерно то удовлетвореніе, съ которымъ Острогорскій цитируетъ слова Гладерна объ англійской конституціи: Time was its parent, silence was its nurse.

Традиція видѣла въ трехъ «сословіяхъ» англійскаго королевства—въ коронѣ, лордахъ и общинахъ—систему тормазовъ и противовѣсовъ, обезпечивающую правильное дѣйствіе государственнаго механизма въ Англіи. Новѣйшее время вызвало крушеніе прежнихъ сдержекъ, не разрушивъ однако англійской государственности. Пытаясь объяснять это явленіе, Сидней Лоу нашелъ, что англійская конституція продолжаетъ функціонировать правильно потому, что она опирается на внѣ конституціи лежащій факторъ—на партіи. «Двухпартійная система продолжаетъ дѣйствовать, какъ наиболѣе дѣйствительный тормазъ, какой только у насъ есть»,—заявляетъ С. Лоу. М. Я. Острогорскій основательно замѣчаетъ, что и это объясненіе успѣло стать анахронизмомъ: «въ

Digitized by Google

великомъ кризисѣ, нынѣ переживаемомъ партійнымъ режимомъ, система внѣ конституціонныхъ «тормазовъ и противовѣсовъ» испытала ту же участь, что и классическая система конституціонныхъ «тормазовъ и противовѣсовъ»: она отошла въ исторію и въ теорію». М. Я. Острогорскій полагаетъ, что «въ теченіе вѣковъ англійская политическая культура вырабатывала, наряду съ системой формальныхъ тормазовъ и противовѣсовъ, систему, если можно такъ выразиться, нравственныхъ тормазовъ и противовѣсовъ: она вырабатывала въ обществѣ сознаніе добра и зла въ отношеніяхъ государственныхъ независимо отъ опредѣленій закона. Наряду съ политическими учрежденіями, послужившими образцомъ для народовъ, англійская цивилизація создала политическую нравственность, указывающую каждому, отъ монарха до послѣдняго гражданина «что онъ можетъ дѣлать въ Англіи и чего онъ не можетъ позволить себѣ». Таковъ заключительный выводъ автора.

Продолжая традицію Бэджгота, усвоенную и блестяще осуществленную М. Я. Острогорскимъ еще въ «La démocratie et l'organisation des partis politiques»,—авторъ и въ послѣдней своей работѣ интересуется не столько литературной или книжной теоріей, сколько политической дѣйствительностью,—не столько политическими формами (formes politiques), или учрежденіями, сколько политическими силами (forces politiques), или движеніями. Необходимо, однако, сдѣлать оговорку, относящуюся одинаково ко всѣмъ работамъ Острогорскаго въ этой области. При изслѣдованіи политическихъ силъ преимущественное вниманіе автора привлекаютъ не экономическія или соціальныя «силы» движенія, а его идеологическая сторона. Онъ останавливается не столько на бытѣ или внѣшней обстановкѣ и условіяхъ, вызвавшихъ успѣхъ или неуспѣхъ движенія, сколько на общественной психологіи или моральной атмосферѣ, сопутствующей движенію.

Для своего описанія авторъ, какъ и въ прежнихъ работахъ, широко пользуется своими личными наблюденіями, бесѣдами, отвѣтами на производившіяся имъ анкеты, документами, дневниками и т. д. При этомъ онъ привлекаетъ къ изложенію и такіе факты, которые не вполнѣ соотвѣтствуютъ его политическимъ,—чтобы не употреблять одіознаго для автора слова «партійнымъ»—симпатіямъ и антипатіямъ. Такъ, воскрешая исторію борьбы за расширеніе избирательнаго права въ Англіи, авторъ описываетъ нѣкоторые эксцессы, которыми сопровождалась эта борьба, и несмотря на свое отрицательное отношеніе къ стихіи подлиннаго народнаго движенія, онъ признаетъ положительные результаты за усиліями внѣ формальныхъ статутовъ образованныхъ митинговъ, про-

Digitized by Google

цессій, демонстрацій и т. д. М. Я. Острогорскій не только описываетъ явленія, но и доказываетъ опредѣленныя положенія, защищаетъ и обвиняетъ отдѣльныхъ лицъ и группы. М. Я. Острогорскій и раньше не былъ послѣдователемъ Спинозы; не становится онъ таковымъ и въ своей послѣдней работѣ: онъ стремится не только познать явленіе или его «уразумѣть», но и дать ему свою оцѣнку, привѣтствуя или осуждая его, радуясь или печалясь. Это сближаетъ теорію съ практикой, придаетъ исключительную живость всему изложенію и превращаетъ академическій трактатъ по иностранной исторіи въ тему близкую и актуальную для всякаго русскаго читателя.

М. В. Вишнякъ.

Проф. А. Рождественскій. Юридическая природа манифеста 17-го октября 1905 года. Критико систематическій очеркъ. Ярославль 1916, Стр. 60. Цѣна 75 коп.

Вопросъ объ юридической природѣ манифеста 17 октября уже неоднократно разсматривался русскими учеными и публицистами, и, въ частности, многія страницы «Юридическаго Вѣстника» были посвящены выясненію этой проблемы. Проф. А. А. Рождественскій думаетъ, однако, что манифестъ 17 октября и до сихъ поръ стоитъ передъ русской юридической наукой, «какъ своего рода неразгаданный сфинксъ»,—и, обвинивъ ближайшихъ своихъ предшественниковъ въ проявленіи ихъ «юридическаго безсилія», собирается самостоятельно «разобраться въ вопросѣ» (стр. 4—5). Съ тѣмъ большимъ вниманіемъ приходится отнестись къ разсматриваемому очерку.

Работа г. Рождественскаго распадается на двѣ части: въ первой (5—55) авторъ резюмируетъ и критически разсматриваетъ одну за другой «всѣ наиболѣе важные точки зрѣнія по вопросу о юридической природѣ манифеста 17 октября, какія только были высказаны на этотъ счетъ до сихъ поръ въ русской юридической литературѣ» (55); во второй онъ предлагаетъ собственное рѣшеніе вопроса (55—59). Рѣшеніе это—какъ мы надѣемся показать—обладаетъ лишь весьма относительной оригинальностью, и, поскольку оно «самостоятельно», можетъ быть принято только какъ парадоксъ. Главная цѣнность работы не въ немъ, а въ первой ея части, представляющей изложеніе мнѣній, ранѣе высказанныхъ гг. Нечаевымъ, Струве, Гессеномъ, Лазаревскимъ, Паліенко, Кокошки-

Digitized by Google

нымъ, Магазинеромъ, Горенбергомъ и Кистяковскимъ. Оставлены почему-то безъ вниманія лишь взгляды г. Захарова, хотя о существованіи его книги проф. Рождественскій, повидимому, знаетъ (48).

Приводимыя имъ мнѣнія проф. Рождественскій излагаетъ сжато, ясно, обоснованно и объективно. Но его критика и собственное построеніе страдаютъ кардинальнымъ дефектомъ рѣзкой односторонности. Недостатокъ этотъ обусловленъ крайнимъ увлеченіемъ автора формально-юридическимъ (догматическимъ) методомъ. Для проф. Рождественскаго нѣтъ права кромѣ положительнаго права, и во всякомъ отступленіи отъ юридическаго метода онъ видитъ «посягательство на самое бытіе юридической науки» (54). Сдѣланное Б. А. Кистяковскимъ упоминаніе о принципахъ естественнаго права въ связи съ манифестомъ 17 октября вызываетъ со стороны А. А. Рождественскаго рѣзкій и «категорическій» протестъ (4, 52—54, 57). Слѣдуетъ замѣтить по этому поводу, что попытки отрицать естественное право, и, какъ выражался Бергбомъ, «разорить все его гнѣздо»—отнюдь не новость. Однако, современное состояніе доктрины показываетъ, что правъ былъ скорѣе Штаммлеръ, назвавшій всѣ подобныя попытки Сизифовой работой. Идея о «правильномъ правѣ» юристовъ не покидаетъ.

Проф. Рождественскій, укладывая всѣ критикуемыя имъ теоріи на прокрустово ложе своего метода, не разъ вынужденъ бываетъ признаваться, что ихъ «совершенно не понимаетъ» (29, 53). Такъ именно случается со взглядами Б. А. Кистяковскаго и съ теоріей Ѳ. Ѳ. Кокошкина, которую проф. Рождественскій считаетъ самъ наиболѣе глубокой и оригинальной попыткой объясненія юридической природы манифеста (18, 36). Авторъ старается доказать и ея неудовлетворительность, но при этомъ какъ-то упускаетъ изъ виду, что въ своихъ взглядахъ на формы правообразованія, въ утвержденіи совершенной одинаковости мощи юридическихъ нормъ, въ воззрѣніи на роль законодателя (28 слл.) онъ исходитъ изъ точки зрѣнія отличной отъ той, на которой стоитъ г. Кокошкинъ (27 низъ), и даетъ такимъ образомъ совершенно не-адэкватную критику. Быть-можетъ, чувствуя это, проф. Рождественскій, помимо формально логическихъ замѣчаній, прибѣгаетъ къ ссылкѣ на «реальное положеніе вещей» (33). Но какъ разъ эта ссылка едва ли можетъ поколебать основной тезисъ Ѳ. Ѳ. Кокошкина: «манифестъ 17 октября» есть «законъ въ формальномъ смыслѣ слова, но.... вмѣстѣ съ тѣмъ и нѣчто большее, именно—актъ провозглашенія, установляющій первичныя основныя нормы новаго государственнаго правопорядка. Этотъ послѣдній былъ, поэтому, уже 17 октября 1905 года юридически установленъ въ

Digitized by Google

своихъ основахъ». И «пока не измѣнилось въ корнѣ общественное правосознаніе, породившее содержаніе манифеста, онъ можетъ быть нарушенъ, но не можетъ быть отмѣненъ» [1]). Заслуживаетъ вниманія то обстоятельство, что забытый проф. Рождественскимъ Н. А. Захаровъ, авторъ, несомнѣнно, консервативный и во многихъ отношеніяхъ научный антиподъ г. Кокошкина, именно въ вопросѣ объ отмѣнѣ манифеста близко съ Кокошкинымъ сходится. «Актъ 17 октября»,—говоритъ онъ—«подобно акту 19 февраля 1861 года, можетъ быть отмѣненъ тогда, когда на сторонѣ этой отмѣны будетъ стоять общественное сознаніе и моральная сила привести это въ исполненіе, что едва ли фактически можетъ представляться возможнымъ» [2]). Захаровъ видитъ, однако, причину «неотмѣнимости» манифеста главнымъ образомъ въ его моральномъ значеніи, въ «нравственномъ обязательствѣ» власти. Кокошкинъ усматриваетъ въ данномъ актѣ «не только моральный», но и «высшій» «положительно-правовой критерій для юридической оцѣнки какъ актовъ управленія, такъ и актовъ законодательства»,—критерій, значеніе котораго не можетъ быть уничтожено фактическими отступленіями отъ его началъ. Въ согласіи съ этимъ воззрѣніемъ можно, думается намъ, сказать, что манифестъ 17 октября есть первая русская декларація правъ, своеобразная по редакціи, но вполнѣ аналогичная въ смыслѣ сохраненія своего значенія съ французской декларацією 1789 года. Послѣдняя, по мнѣнію французскихъ авторитетовъ, напр., Дюги и Лапраделля, сохраняетъ свою юридическую силу высшаго закона по сіе время, будучи согласной съ правовыми убѣжденіями французскаго общества.

Разумѣется, съ такимъ взглядомъ на манифестъ 17 октября не согласятся ни проф. Рождественскій, ни тѣ изъ его предшественниковъ, которые пытались со всей строгостью примѣнять къ манифесту формальный методъ юридической догматики. Нашъ авторъ, впрочемъ, во многомъ не согласенъ и со своими методологическими единомышленниками. Критика ихъ ученій у него въ рядѣ случаевъ правильна (7—противъ Нечаева, 17 низъ—Паліенко, 46—47 примѣч. и 50—Горенберга, 44—46 Магазинера, и др.), но моментами производитъ впечатлѣніе войны изъ за словъ (42—44) и почти всегда сурова въ приговорахъ (особ. 14, 29, 45 и др.).

Обращаясь къ собственному построенію автора (55—59), мы находимъ, что манифестъ 17 октября «былъ ф о р м а л ь н ы м ъ з а к о н о м ъ, точнѣе говоря—у ч р е д и т е л ь н ы м ъ фор-

---

[1]) «Юр. Вѣстникъ», 1913, I, стр. 55.

[2]) «Система русской гос. власти», 1912, стр. 291.

Digitized by Google

малынымъ закономъ», «законодательно-учредительнымъ актомъ правообразующаго характера» (55—56; ср. 59). Это была «публично-правовая односторонняя сдѣлка», которой «Монархъ устанавливалъ извѣстное правоотношеніе между подчиненнымъ ему правительствомъ и русскимъ народомъ» путемъ «конкретнаго приказа» первому. Этотъ приказъ—не норма, но и не простая инструкція правительству. Онъ «направленъ ко всѣмъ вѣрнымъ сынамъ Россіи»; его «юридическій смыслъ» въ установленіи «на сторонѣ правительства опредѣленныхъ обязанностей, на сторонѣ населенія—опредѣленнаго публичнаго права» требовать исполненія этихъ обязанностей (56,59). Самодержавія манифестъ не отмѣнилъ; оно прекратилось (юридически?) только послѣ созыва 1-ой Думы, т.-е. 27 апрѣля 1906 года. Манифестъ, «до своего осуществленія», могъ быть отмѣненъ оставшимся самодержавнымъ Монархомъ. Въ настоящее время вопросъ объ его отмѣнѣ «не имѣетъ никакого юридическаго смысла», ибо манифестъ «уже умеръ», будучи исполненъ (57, 58, 59). Сейчасъ это только историческій памятникъ, мѣсто коего въ Собраніи Законовъ, «куда онъ и будетъ, конечно внесенъ при изданіи новаго Полнаго Собранія Законовъ Россійской Имперіи» (58).

Таково построеніе. Въ немъ многое совпадаетъ съ ранѣе высказанными гг. Лазаревскимъ, частью Паліенко и Горенбергомъ взглядами (признаніе манифеста формальнымъ закономъ, содержащимъ приказъ правительству, указаніе на сохраненіе самодержавія и отмѣнимость манифеста до 27 апрѣля 1916 г.—см. у самого г. Рождественскаго стр. 13, 17, 50). Довольно неожиданное вліяніе г. Кокошкина проявилось во взглядѣ на манифестъ какъ на учредительно-законодательный актъ русскаго Императора, взглядѣ, отнюдь не гармонирующемъ съ воззрѣніями, развивавшимися г. Рождественскимъ въ полемикѣ съ Ѳ. О. Кокошкинымъ (22, 29, 55). Чѣмъ—по личному мнѣнію проф. Рождественскаго—учредительная власть Императора отличалась отъ законодательной, остается непонятнымъ; непонятно и то, какъ можно отрицать нормативный характеръ за учредительнымъ актомъ, регулирующимъ права и обязанности всѣхъ вѣрныхъ сыновъ Россіи. Повидимому, все дѣло въ «конкретной» редакціи; но, придавая такое значеніе словесной формѣ, проф. Рождественскій догматически непослѣдователенъ, когда отвергаетъ взглядъ г. Горенберга на манифестъ 17-го октября, какъ на простую «инструкцію», «служебный приказъ» правительству.

Совершенно зато оригиналенъ г. Рождественскій въ утвер-

Digitized by Google

жденіи, что манифестъ 17 октября, «уже умеръ» и потому именно— а не въ силу существованія новаго законодательнаго порядка— отмѣненъ быть не можетъ. Авторъ признаетъ, что выполненіе односторонней сдѣлки», «истощившее» ея «юридическую силу», было «несовершеннымъ». Но даже съ догматической точки зрѣнія— полагаемъ мы—оно осталось незавершеннымъ. Укажемъ только, что даже временныхъ правилъ о «дѣйствительной неприкосновенности личности», провозглашенной первымъ пунктомъ манифеста, издано не было. Манифестъ 17-го октября, осуществляемый теперь фактически, еще ждетъ своего воплощенія въ дѣйствующемъ законодательствѣ, но этимъ не умертвятся заключенные въ немъ учредительные правовые императивы; напротивъ, они получатъ тогда новую жизнь и силу и, быть-можетъ, будутъ внесены въ начало Свода Законовъ,—гдѣ, по мнѣнію проф. Рождественскаго, имъ не мѣсто. Но «новаго» изданія Собранія Законовъ для напечатанія въ немъ манифеста 17 октября не потребуется н а в ѣ р н о е. Манифестъ у ж е давно напечатанъ въ текущемъ 3-мъ П. С. З., въ томѣ XXV, подъ № 26803 (ср. рецензію Н. П. Ануфріева въ «Утрѣ Россіи», 1916, № 253). Данное недоразумѣніе тѣмъ болѣе странно, что въ отдѣлѣ «поправокъ» проф. Рождественскій оговорилъ даже пропущенныя «запятыя» (60). Изложеннаго, мы полагаемъ, достаточно для выясненія, почему мы позволяемъ себѣ счесть самостоятельное построеніе г. Рождественскаго лишь парадоксомъ и притомъ не очень удачнымъ. Подводя итогъ общему впечатлѣнію отъ работы, надо сказать, что автору удалось дать въ небольшомъ очеркѣ хорошую сводку значительнаго литературнаго матеріала. Но въ личномъ рѣшеніи вопроса онъ никакихъ «прочныхъ научныхъ результатовъ» не достигъ (59)— развѣ только демонстрировалъ опасность увлеченія формально-юридическимъ методомъ въ примѣненіи къ деликатной и сложной проблемѣ.

В. Дурденевскій.

Вопросы административнаго права. I. Изд. Соціальнаго Музея и Кабинета административнаго права при Московскомъ Университетѣ подъ ред. проф. А. И. Елистратова. Москва 1916 г. 190 стр. Цѣна 1 р. 50 к.

Изданный Соціальнымъ Музеемъ имени А. И. Погожевой первый выпускъ. «Вопросы административнаго права» подъ редакціей проф. А. И. Елистратова является чрезвычайно интересной рабо-

Digitized by Google

той, привлекающей какъ живостью и разнообразіемъ темъ, намѣченныхъ авторами, такъ и удачной разработкой. Авторы затронули массу вопросовъ административнаго права, этой обширной и такъ интенсивно развивающейся области публичнаго права. Въ то время какъ конституціонное право, по самой своей природѣ больше обращено на описаніе тѣхъ внѣшнихъ границъ и формъ, въ которыхъ должны развиваться публично-правовыя отношенія административное право, какъ наука объ управленіи въ обширномъ смыслѣ слова, беретъ эти отношенія въ дѣйствіи, проникаетъ въ самое существо ихъ, и затрагивая одновременно проблемы права, экономіи и соціальной политики превращается въ правовую и соціологическую дисциплину, содержаніе которой неизмѣримо шире и богаче ея строгаго заглавія. Книга московскихъ административистовъ является убѣдительнымъ доказательствомъ вѣрности этого положенія.

Программной статьей 1 выпуска «Вопросовъ» является этюдъ проф. А. И. Елистратова «Должностное лицо и гражданинъ». Старая, да и современная германская догматика проводитъ между одними понятіями почти непереходимую теоретическую границу.

Разбирая эти установленныя опредѣленія, проф. А. И. Елистратовъ убѣдительно доказываетъ насколько эволюція современнаго государства далеко ушла отъ старыхъ схемъ и направляется къ тому, чтобы сгладить ту, казалось, неподвижную черту, которая отдѣляла должностное лицо, носителя правъ государства отъ гражданина, являвшагося по преимуществу объектомъ правительственной дѣятельности. Область исключительнаго господства отношеній власти и подчиненія еще не такъ давно исчерпывавшая теорію административнаго уклада, все больше и больше перестаетъ, по мнѣнію А. И. Елистратова, отвѣчать дѣйствительному ходу вещей. Французская публицистика рѣшительно выдвинула новую конструкцію должностного лица Въ своихъ опредѣленіяхъ она подчеркиваетъ не столько моментъ неограниченныхъ правомочій, сколько моментъ обязательнаго соціальнаго служенія. (Дюги, Жезъ). Принимая это ученіе А. И. Елистратовъ дополняетъ его идеей сотрудничества гражданина и власти, которая по мнѣнію автора должна играть въ будущемъ крупную роль въ общей теоріи публичнаго права и привести къ уничтоженію принципіальнаго различія гражданина и должностного лица.

Далѣе мы находимъ въ разсматриваемой книгѣ рядъ интересныхъ очерковъ, посвященныхъ анализу отдѣльныхъ проблемъ русскаго административнаго права. Такова прежде всего статья Н. П. Ануфріева «Правительственная регламентація образованія

Digitized by Google

частныхъ обществъ въ Россіи». Авторъ далъ сжатый, блестящій по формѣ очеркъ исторіи вопроса отъ временъ Екатерины II до правилъ 4 марта 1906 г. Изложивъ главныя моменты законодательства и правительственной практики Н. П. Ануфріевъ въ концѣ концовъ приходитъ къ выводу, что въ вопросѣ о союзахъ правила 4 марта стоятъ на исторической русской почвѣ до конституціоннаго порядка. Основные законы въ своей главѣ 8-й, въ 80-й статьѣ въ частности не внесли ничего качественно новаго въ правовое міровоззрѣніе русскаго законодателя. Всѣ измѣненія сводятся къ варіантамъ въ техникѣ регламентаціи. «То что въ началѣ 19 вѣка требовало Высочайшаго утвержденія, въ концѣ 19 вѣка требуетъ утвержденія губернатора». Провозглашеніе новыхъ началъ не приводитъ законодателя къ созданію новыхъ нормъ, развивающихъ эти начала. Конкретный матеріалъ взятъ цѣликомъ изъ арсенала стараго законодательства. Такимъ образомъ Н. П. Ануфріевъ послѣдовательно приходитъ къ взгляду на 8-ю главу Основныхъ Законовъ, какъ на закрѣпленіе стараго строя. Тѣ гражданскія свободы, о которыхъ въ ней говорится, гарантированы отъ посягательствъ только со стороны народнаго представительства, которое не можетъ брать на себя инициативу ихъ измѣненія. Въ частности и 80 ст., касающаяся свободы союзовъ въ сущности рецепируетъ старый порядокъ. Статья Н. П. Ануфріева проникнута очень цѣннымъ чувствомъ юридическаго реализма, но намъ кажется, что она приводитъ въ данномъ случаѣ къ выводу, къ которому трудно присоединиться. Что 8-ая глава Осн. Зак. поражаетъ минимальностью своего юридическаго содержанія—это, конечно, совершенно вѣрно; но прежде всего нельзя согласится, что 8-я глава мѣшаетъ только дѣятельности народнаго представительства. Она опредѣленно исключаетъ возможность какого-либо иного порядка регулированья гражданскихъ свободъ, кромѣ законодательнаго. Основной дефектъ постановленій нашихъ О.З. о гражданскихъ свободахъ скорѣе состоитъ въ томъ, что они не даютъ никакихъ директивъ текущему законодательству.

Далѣе самый принципъ, что россійскіе подданные имѣютъ п р а в о образовать союзы и т. д. несомнѣнно звучатъ новостью въ нашемъ государственномъ правѣ и если правила 4 марта 1906 г. возвращаютъ насъ къ давно извѣстному традиціонному укладу административныхъ понятій, то это не уничтожаетъ новаго принципа 80 ст., а только лишній разъ подчеркиваетъ трагическое положеніе основныхъ началъ правового государства среди чуждыхъ имъ законодательныхъ опредѣленій нашей переходной

Digitized by Google

полосы. Несвязанность же самой идеи субъективнаго публичнаго права подданныхъ, хотя бы только въ видѣ ея голаго признанія съ юридическимъ строемъ русской жизни 19 вѣка остается по нашему мнѣнію несомнѣнной.

Мы остановились подробнѣе на статьѣ Н. П. Ануфріева потому, что она затрогиваетъ принципіальный вопросъ о характерѣ нашихъ основныхъ Законовъ, въ оцѣнкѣ которыхъ авторъ расходится съ господствующимъ направленіемъ русской публицистики.

Размѣры журнальной рецензіи мѣшаютъ дать подробный разборъ всѣхъ статей 1 выпуска «Вопросовъ адм. права», хотя каждая заслуживала бы такой оцѣнки какъ по значительности темы, такъ и по мастерству выполненія. Съ большимъ интересомъ читается статья В. Н. Дурденевскаго «о городскомъ самоуправленіи въ царствѣ польскомъ», гдѣ на почвѣ строгаго юридическаго анализа ярко выступаетъ патологическое правовое положеніе края, обреченнаго въ теченіе всего 19 столѣтія оставаться при системѣ исключительнаго управленія и временныхъ правилъ, не смотря на смѣну всевозможныхъ режимовъ отъ генерала Зайончека до Безелера и Гинденбурга.

Просматривая дальше разбираемую книгу, мы встрѣчаемъ въ статьѣ И. Евтихіева обстоятельный анализъ закона 1912 года объ обезпеченіи рабочихъ на случай болѣзни въ связи съ началомъ самоуправленія, очеркъ г. Колесникова по такому сложному и мало разработанному вопросу, какъ право роднаго языка и наконецъ данную г. О. Хауке прекрасную, вдумчивую и острую характеристику сельскаго общества, гдѣ особенно подчеркнутъ часто остающійся въ тѣни характеръ общины, какъ «принудительнаго повинностнаго союза».

Цѣннымъ добавленіемъ являются составленные г.г. Дурденевскимъ и Евтихіевымъ обзоры литературы по административной Юстиціи и теоріи публично вещнаго права, а также подробныя свѣдѣнія по преподаванію государственнаго и административнаго права въ другихъ университетахъ.

Первый выпускъ «Вопросовъ» является вообще настолько удачнымъ, что заканчивая настоящую замѣтку, мы можемъ только пожелать Соціальному Музею имени А. В. Погожевой дальнѣйшаго интенсивнаго продолженія его изслѣдовательской работы.

М. Фельдштейнъ.

Digitized by Google

А. А. Піонтковскій. Уголовное право (пособіе къ лекціямъ). Часть общая, Вып, I-II; Казань, 1913-1916 гг.

Уже на склонѣ своей преждевременно оборвавшейся жизни А. А. Піонтковскій предпринялъ составленіе курса уголовнаго права. Первый выпускъ вышелъ въ 1913 г., а второй уже послѣ смерти автора только въ прошломъ 1916 г. Оба выпуска составляютъ одно цѣлое, а потому оба они и послужатъ предметомъ настоящей рецензіи. Нельзя не пожалѣть, что курсъ А. А. Піонтковскаго остался незаконченнымъ; авторъ намѣтилъ для него очень интересную программу, которая должна была обнять криминологію (ученіе о преступленіи), пенологію (ученіе о факторахъ, подъ вліяніемъ которыхъ складывается карательная система, и о законахъ ея эволюціи), уголовную догматику и уголовную политику. Въ первыхъ двухъ выпускахъ изложено только ученіе объ уголовномъ законѣ и часть ученія о преступной дѣятельности.

Оба выпуска отличаются несомнѣнными научными и педагогическими достоинствами: учитывая послѣдніе выводы науки уголовнаго права, авторъ знакомитъ съ ними читателя въ сжатой и легко усвояемой формѣ.

Къ сожалѣнію, недостатокъ мѣста не позволяетъ намъ хотя бы очень кратко изложить содержаніе рецензируемыхъ выпусковъ, а потому мы вынуждены ограничиться критическими замѣчаніями.

Въ своемъ изложеніи А. А. Піонтковскій придерживается той системы, которой слѣдуетъ большинство русскихъ авторовъ, т.-е. послѣ ученія объ источникахъ уголовнаго права переходитъ къ ученію о преступной дѣятельности съ тѣмъ, чтобы только потомъ перейти къ вопросамъ наказанія. Намъ представляется болѣе правильнымъ тотъ порядокъ, котораго въ русской литературѣ придерживался Н. Д. Сергѣевскій,—другими словами, мы считаемъ, что общее ученіе о наказаніи (понятіе, основанія и цѣли наказанія) должно предшествовать ученію о преступленіи, такъ какъ совершенно очевидно, что цѣлый рядъ вопросовъ, входящихъ въ ученіе о преступленіи (напр., вопросъ о содержаніи понятія виновности, объ условіяхъ вмѣняемости, о границѣ между приготовленіемъ и покушеніемъ) не могутъ быть удовлетворительно разрѣшены безъ предварительнаго установленія цѣлей репрессіи. Иначе и не можетъ быть, разъ признается, что познать право, а слѣдовательно, и познать тотъ или другой правовой институтъ, значитъ—объяснить его не только въ причинной, но и въ телеологической зависимости [1]); цѣли наказанія не могутъ не опре-

[1]) Б. А. Кистяковскій, Соціальныя науки и право, М. 1916, стр. 674.

Digitized by Google

дѣлять собою условій его примѣненія, а потому, изучая эти условія (вина, стадіи преступной дѣятельности и проч.), нельзя не отправляться отъ цѣлей наказанія, какъ уже данныхъ.

Есть и другое основаніе для того, чтобы общее ученіе о наказаніи предпосылать ученію о преступленіи: современная наука уголовнаго права удовлетворяется формальнымъ опредѣленіемъ преступленія, какъ наказуемой неправды; слѣдовательно, въ понятіе преступленія уже входитъ признакъ наказанія; напротивъ, понятіе наказанія и даже уголовнаго наказанія можно дать, не прибѣгая къ признаку преступленія и пользуясь лишь признакомъ неправды или недозволеннаго дѣянія (см., напр. А. А. Жижиленко. Наказаніе, 1914, стр. 675), откуда слѣдуетъ заключить, что если понятіе неправды составляетъ логическое prius по отношенію къ понятіямъ преступленія и наказанія, то изъ двухъ послѣднихъ понятій наказаніе составляетъ логическое prius по отношенію къ понятію преступленія [1]).

Если бы А. А. Піонтковскій началъ съ опредѣленія наказанія, то, вѣроятно, онъ избѣжалъ бы допущенной имъ неточности на стр. 136 (примѣч.), гдѣ онъ называетъ карательными мѣрами такія, которыя лишь фактически совпадаютъ съ наказаніемъ, но юридически, не будучи обусловлены предшествующимъ нарушеніемъ права, рѣшительно отличаются отъ наказанія и относятся къ категоріи мѣръ превентивныхъ.

Система изложенія автора вызываетъ и еще одно замѣчаніе: такъ какъ ученіе о факторахъ преступной дѣятельности для криминалиста цѣнно постольку, поскольку оно служитъ научной базой для раціональной уголовной политики, то оно, казалось бы, и должно быть выдѣлено въ особую часть курса, посвященную уголовной политикѣ; между тѣмъ, авторъ помѣщаетъ § объ «этіологіи преступной дѣятельности» во второй книгѣ своего курса, посвященной, за исключеніемъ этого §, анализу преступленія, какъ юридическаго понятія; въ результатѣ оказалась не отмѣченною грань между различными объектами изслѣдованія: преступленіемъ,

---

[1]) Конечно, впадаютъ въ очевидный circulus vitiosus тѣ авторы, которые вводятъ въ понятіе преступленія признакъ наказанія, какъ его послѣдствія, а въ понятіе наказанія признакъ преступленія, какъ его условія. См., напр. Liszt, Lehrbuch, 1914, стр. 121 и 249—250. Какъ видно изъ сказаннаго въ текстѣ, такой circulus vitiosus при формальномъ опредѣленіи преступленія вовсе не представляется неизбѣжнымъ (ошибается Пит. Сорокинъ, когда высказываетъ противоположное мнѣніе; см. его, Преступленіе и кара, подвигъ и награда, Спб. 1914, стр. 68—69).

Digitized by Google

какъ юридическимъ понятіемъ, и преступностью, какъ соціальнымъ явленіемъ.

Отъ этихъ общихъ замѣчаній переходимъ къ болѣе частнымъ.

А. А. Піонтковскій былъ криминалистомъ, прекрасно освѣдомленнымъ въ своей спеціальности, но ему, какъ кажется, нѣсколько недостовало знакомства съ тѣми завоеваніями, которыя сдѣлала за послѣднія десятилѣтія научная мысль въ области общей теоріи права. По крайней мѣрѣ, на такое предположеніе наводитъ то мѣсто 1-го выпуска (стр. 93), гдѣ, обсуждая вопросъ о дѣйствіи уголовныхъ законовъ во времени, онъ отрицаетъ за преступникомъ право быть наказаннымъ соразмѣрно закону, дѣйствовавшему во время учиненія преступнаго дѣянія, на томъ основаніи, что «борьба съ преступниками на договорныя начала не опирается». Какъ будто возможны только такія права гражданъ по отношенію къ государству, которыя опираются на договорныя начала, какъ будто современная общая теорія права и доктрина государственнаго права не разработали цѣлую систему субъективныхъ публичныхъ правъ гражданъ,—правъ, служащихъ предѣломъ государственной власти, но ни на какой договоръ не опирающихся. Въ русской литературѣ есть хорошая работа П. Мокринскаго, разсматривающая какъ разъ вопросъ о дѣйствіи уголовныхъ законовъ въ предѣлахъ времени подъ тѣмъ угломъ зрѣнія, какой устанавливается ученіемъ о субъективныхъ публичныхъ правахъ гражданъ (Ж. М. Ю. 1909 г. № 3).

Продолжая аргументацію въ пользу возможности примѣненія къ преступнику новаго болѣе строгаго закона, чѣмъ тотъ, который дѣйствовалъ во время учиненія преступнаго дѣянія, А. А. Піонтковскій находилъ, что при такомъ примѣненіи «о нарушеніи какихъ либо гарантій индивидуальной свободы и рѣчи быть не можетъ, такъ какъ возможность этого примѣненія обусловливается признаніемъ даннаго дѣянія преступнымъ не только новымъ, но и старымъ закономъ, измѣненіе же карательныхъ послѣдствій учиненнаго не затрагиваетъ этихъ гарантій и затронуть не можетъ». Но это утвержденіе совершенно голословно и явно противорѣчитъ распространенному воззрѣнію на уголовный кодексъ, какъ на magna charta libertatum, которою не только о т г р а н и ч и в а е т с я наказуемое отъ того, что граждане вольны совершать безъ страха наказанія, но и о г р а н и ч и в а е т с я мѣра карательнаго воздѣйствія государственной власти на виновника дѣянія, объявленнаго преступнымъ (см. K Binding, Die Normen und ihre Uebertungen, Leipz. 1890, S. 17. Anm 34).

При разсмотрѣніи слѣдующаго за вопросомъ о дѣйствіи уго-

Digitized by Google

ловныхъ законовъ во времени вопроса о дѣйствіи тѣхъ же законовъ въ пространствѣ А. А. Піонтковскій повторяетъ часто допускавшееся и впервые отмѣченное Коркуновымъ (Журн. Гр. и Уг. Права, 1889 г. № 1) смѣшеніе понятія о дѣйствіи уголовнаго закона за предѣлами данной территоріи съ понятіемъ о распространеніи власти судовъ на виновниковъ дѣяній, учиненныхъ за границею. «Дѣйствіе національныхъ уголовныхъ законовъ за предѣлами территоріи,—пишетъ А. А. Піонтковскій,—заключается въ возможности примѣненія этихъ законовъ къ преступнымъ дѣйствіямъ, учиненнымъ за этими предѣлами, въ случаяхъ разсмотрѣнія и разрѣшенія дѣлъ объ этихъ дѣйствіяхъ мѣстными, а не иностранными судами». Но какое же дѣйствіе уголовныхъ законовъ за предѣлами русской территоріи можно усмотрѣть въ томъ, что русскій судъ, дѣйствуя въ предѣлахъ Россійской имперіи, руководится въ назначеніи наказанія за преступное дѣяніе русскимъ же уголовнымъ закономъ?

На стр. 151 курса Піонтковскаго дано такое опредѣленіе состоянія крайней необходимости, подъ которое, несомнѣнно, подойдетъ и необходимая оборона. Состояніе крайней необходимости опредѣляется авторомъ, какъ «такое положеніе, при которомъ спасеніе какого либо индивидуальнаго блага отъ неминуемой, дѣйствительно грозящей ему опасности, представляется возможнымъ лишь только путемъ учиненія дѣйствія, заключающаго въ себѣ признаки того или иного закононарушенія». Здѣсь недостаетъ указанія на тотъ отрицательный признакъ, который отличаетъ крайнюю необходимость отъ необходимой обороны, а именно, что при крайней необходимости, дѣяніе, заключающее въ себѣ признаки закононарушенія, не представляютъ собою отраженія нападенія и не направляется противъ нападающаго, если даже таковой имѣется.

На стр. 187—188 едва ли находятся въ соотвѣтствіи другъ съ другомъ опредѣленіе «продолжаемой преступной дѣятельности» и иллюстрація опредѣленія примѣромъ. «Продолжаемая преступная дѣятельность» опредѣлена А. А. Піонтковскимъ, «какъ послѣдовательное осуществленіе цѣлаго ряда однихъ и тѣхъ же преступныхъ составовъ, цѣлаго ряда отдѣльныхъ тождественныхъ преступныхъ дѣяній», а въ качествѣ примѣра продолжаемой дѣятельности приводится «отравленіе малыми дозами яда въ теченіе нѣкотораго времени, повлекшее за собою смерть намѣченной жертвы». Спрашивается, какія же о т д ѣ л ь н ы я преступныя дѣянія совершаетъ виновный каждый разъ, когда онъ даетъ ядъ намѣченной жертвѣ? Убійство? Очевидно, нѣтъ, такъ какъ убійство

Digitized by Google

предполагаетъ наступленіе преступнаго результата—лишеніе жизни, между тѣмъ какъ въ приведенномъ примѣрѣ лишеніе жизни наступаетъ лишь въ результатѣ систематическаго отравленія жертвы ядомъ. Или, можетъ быть, покушеніе на убійство? Но достаточно поставить этотъ вопросъ, чтобы былъ ясенъ и отрицательный отвѣтъ на него. Покушеніе—начало преступной дѣятельности, не приведшей къ преступному результату; между тѣмъ въ приведенномъ примѣрѣ—въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, когда жертвѣ дается ядъ, на лицо или начало или продолженіе преступной дѣятельности, завершившейся преступнымъ результатомъ.

На стр. 101, говоря о необходимости дипломатическаго сношенія на предметъ привлеченія къ отвѣтственности дипломатическихъ агентовъ иностранныхъ государствъ, авторъ ссылается не только на ст. 229, но и на ст. 230 у. у. с., которая говоритъ не о дипломатическихъ агентахъ, но лишь о лицахъ, находящихся у нихъ въ услуженіи, и никакого дипломатическаго сношенія для привлеченія ихъ къ уголовной отвѣтственности не требуетъ.

На стр. 166 въ примѣч., обсуждая вопросъ объ оборонѣ противъ животныхъ и находя, что было бы слишкомъ казуистично считать необходимою обороною только отраженіе животныхъ, фигурирующихъ въ качествѣ орудій нападенія какого либо человѣка, авторъ почему то, какъ на примѣръ законодательства, содержащаго такого рода казуистическое постановленіе, ссылается на германское законодательство; въ дѣйствительности, такого постановленія въ германскомъ законодательствѣ не содержится [1]).

Написана работа А. А. Піонтковскаго нѣсколько тяжелымъ, но тѣмъ не менѣе вполнѣ литературнымъ языкомъ, пожалуй, только съ излишнимъ пристрастіемъ къ такимъ иностраннымъ словамъ, какъ «курированіе», «регуляція» и т. п.

Н. Полянскій.

Проф. **Л. С. Таль.** Очерки промышленнаго права. Москва, 1916 г, (127 стр. ц. 1 р. 30 к.

Очерки, изданные проф. Талемъ какъ пособіе для слушателей его курса Промышленнаго права, заслуживаютъ самаго серьезнаго вниманія со стороны юристовъ, въ особенности цивилистовъ,

---

[1]) Вопросъ о томъ, при какомъ условіи защита противъ животныхъ подходитъ подъ понятіе необходимой обороны, разрѣшается въ германскомъ правѣ на основаніи общихъ началъ, выраженныхъ въ §§ 227 и 228

Digitized by Google

такъ какъ по самостоятельности постановки проблемъ и по углубленной разработкѣ ихъ трудъ этотъ отчасти носитъ черты самостоятельнаго изслѣдованія. Въ очеркахъ разсмотрѣны двѣ группы вопросовъ, входящихъ въ составъ обширной дисциплины промышленнаго права—droit industriel, Gewerberecht,—какъ оно понимается большинствомъ авторовъ:—правовая организація промышленныхъ предпріятій и промышленный рабочій договоръ съ точки зрѣнія гражданскаго права.

Первая группа вопросовъ обычно затрагивается лишь мимоходомъ и ранѣе никѣмъ не была развита съ такой самостоятельностью и полнотой, какую придалъ ей проф. Таль Ее можно характеризовать, какъ общую часть ученій промышленнаго права.

Въ центрѣ ея стоитъ вопросъ о самой природѣ промышленнаго предпріятія. Находясь въ связи съ аналогичной проблемой о природѣ т о р г о в а г о предпріятія, онъ все-же рѣшается иначе, т. к. ставится по преимуществу въ другой плоскости. Главную задачу составляетъ тутъ выясненіе не судьбы предпріятія при его переходѣ къ новому владѣльцу, и не его отношеній къ внѣшней, окружающей средѣ, а внутренней структуры предпріятія, какъ организаціи, какъ совокупности отношеній хозяина къ рабочимъ, отчасти всѣхъ вообще занятыхъ въ предпріятіи лицъ другъ къ другу. Интересъ сосредоточивается на возникновеніи и дѣйствіи особаго внутренняго порядка, обязательнаго для участниковъ промышленнаго предпріятія.

Въ теоріи господствуетъ конструкція этихъ отношеній, въ частности т. наз. «хозяйской власти», какъ элементовъ договоровъ, которые заключаются между хозяиномъ и рабочими. Проф. Таль указываетъ на рядъ слабыхъ сторонъ такого пониманія отношеній предпринимателя и рабочаго и всецѣло отвергаетъ его. Въ высказываемыхъ имъ по этому поводу критическихъ замѣчаніяхъ авторъ несомнѣнно правъ. Спрашивается однако, являются-ли дефекты оспариваемой конструкціи органическими и неустранимыми для идеи, положенной въ ея основаніе? Мы склонны думать, что еще не исчерпаны всѣ возможности болѣе удачно использовать традиціонное ученіе о договорѣ для объясненія изслѣдуемыхъ явленій. Самъ Л. С. Таль очень многое сдѣлалъ для выясненія понятія «власти» въ различныхъ отдѣлахъ гражданскаго права—въ семейномъ правѣ, въ правѣ вещномъ и т. д. Почти во всѣхъ этихъ случаяхъ понятіе власти отличается своеобразными чертами; всюду оно эволюціонируетъ отъ чисто-эгоистическаго пониманія власти въ сторону «общественнаго служенія», какъ то особенно рѣзко видно на институтѣ опеки. Тѣмъ не менѣе новое пониманіе не

Digitized by Google

вынуждаетъ насъ кореннымъ образомъ порвать съ исторически сложившимися понятіями гражданскаго права. Для пріуроченія соотвѣтствующихъ институтовъ къ новымъ потребностямъ и къ новому строю отношеній достаточно внесенія въ нихъ извѣстныхъ коррективовъ и модификацій. Думается, что это возможно также при истолкованіи «хозяйской власти» въ промышленномъ предпріятіи. И тутъ она принципіально не отличается отъ власти хозяина въ мелкомъ ремесленномъ или въ крестьянскомъ сельскохозяйственномъ предпріятіи, даже въ хозяйствѣ домашнемъ. Отношенія въ крупномъ промышленномъ предпріятіи, конечно, сложнѣе, а главное—они требуютъ гораздо болѣе точной и ясной формулировки. Но различіе это, полагаемъ, скорѣе количественное, чѣмъ качественное. Если обязанности и все положеніе домашней прислуги или батрака въ крестьянскомъ дворѣ составляютъ содержаніе договора, заключеннаго ими съ хозяиномъ, то и положеніе фабричнаго рабочаго можетъ быть признано содержаніемъ, правда гораздо болѣе сложнаго, договора. Вопреки мнѣнію автора, промышленные рабочіе заранѣе освѣдомляются о томъ, какія на фабрикѣ установлены «правила внутренняго распорядка», и нерѣдко, когда есть возможность перехода къ другому предпринимателю, руководствуются этими свѣдѣніями при выборѣ хозяина. Содержаніе этихъ правилъ, къ тому-же, большею частью опредѣляется традиціей, устанавливающейся въ различныхъ фабричныхъ районахъ для каждой отрасли промышленности. Измѣненія вносятся въ «правила внутренняго распорядка» довольно рѣдко и большею частью они заранѣе извѣстны рабочимъ. Намъ пришлось наблюдать, напр., случай забастовки, какъ протеста противъ проекта новыхъ правилъ, еще не вывѣшенныхъ въ предпріятіи. То обстоятельство, что рабочіе часто вынуждены соглашаться на условія, для нихъ невыгодныя, составляетъ общее явленіе въ области договоровъ, гдѣ сталкиваются соціально сильные съ экономически болѣе слабыми контрагентами.

Но въ рецензіи не мѣсто, конечно, для принципіальнаго спора съ авторомъ. Свою точку зрѣнія авторъ, во всякомъ случаѣ, прочно обосновалъ и привелъ рядъ серьезныхъ аргументовъ въ пользу необходимости перейти къ принципіально иному истолкованію внутренняго строя предпріятія,—къ признанію за нимъ значенія особаго «частнаго правопорядка», основаннаго на своеобразномъ источникѣ права. Ближайшей аналогіей являются тутъ нормы, автономно устанавливаемыя юридическимъ лицомъ—корпораціей для своихъ членовъ. Этой точки зрѣнія держатся на Западѣ Лотмаръ, Эртманъ, Гэмъ и др.

Digitized by Google

Главная трудность въ высшей степени интересно развитого ученія автора заключается въ обоснованіи нормативной силы, которую онъ приписываетъ одностороннимъ актамъ хозяина предпріятія и нѣкоторымъ типамъ договорныхъ соглашеній—въ частности подряднымъ договорамъ, заключаемымъ казною и органами мѣстнаго самоуправленія, и, наконецъ, т. наз. «тарифнымъ договорамъ». Надлежитъ напомнить, впрочемъ, что уже въ прошломъ, напр. въ римскомъ правѣ, за договоромъ, даже частно-правовымъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ признавалось значеніе какъ-бы источника объективнаго права (см. Тарановскій, Учебникъ. энциклопедіи права, стр. 186 сл.) Но если и можно послѣдовать. за авторомъ по указываемому имъ пути, то какъ намъ кажется, придется рѣзче отдѣлить этотъ своеобразный источникъ отъ источниковъ права въ традиціонномъ смыслѣ термина. Явленія, порождаемыя подобными договорами, очевидно, принципіально отличны; они лежатъ какъ бы въ иной плоскости. Даже диспозитивныя нормы закона или обычая обязательны независимо отъ наличности договора; силою договора стороны могутъ только устранить ихъ дѣйствіе для себя и на опредѣленные случаи. Нормы-же, устанавливаемыя въ предѣлахъ предпріятія, возникаютъ лишь при условіи наличности договорнаго соглашенія. Затѣмъ аналогичныя явленія («правила внутренняго распорядка») наблюдаются и въ другихъ случаяхъ, гдѣ о «нормативной» силѣ воли хозяина трудно говорить, напр. для посѣтителей частныхъ больницъ, гостиницъ, ресторановъ, бань, для жильцовъ относительно пользованія общими лѣстницами и т. д. въ доходныхъ домахъ и т. п., словомъ почти всюду, гдѣ сталкиваются интересы множества людей и когда невозможно во всѣхъ подробностяхъ договориваться съ каждымъ отдѣльнымъ контрагентомъ.

Сомнѣнія эти, конечно, не уменьшаютъ интереса и рабочей цѣнности выдвигаемыхъ авторомъ новыхъ концепцій. Тамъ, гдѣ авторъ переходитъ къ рѣшенію детальныхъ проблемъ, онѣ несомнѣнно помогаютъ освѣтить ихъ болѣе ярко и оригинально, чѣмъ то удавалось на почвѣ традиціонныхъ ученій. Въ особенности это сказалось при анализѣ, ранѣе почти совсѣмъ не разработанныхъ въ русской юридической литературѣ, договоровъ съ казною. Въ этомъ отдѣлѣ авторъ выражается, впрочемъ, не совсѣмъ точно,—какъ будто всѣ крупные договоры съ казною совершаются въ порядкѣ положенія о каз. подр. Практика напротивъ стоитъ на точкѣ зрѣнія, что почти всѣ договоры казна можетъ заключать и въ общемъ порядкѣ Зак. Гражд. Для Казенныхъ желѣзныхъ дорогъ это вытекаетъ изъ зак. 3 мая 1899 г. о преобразованіи центральныхъ учрежденій Мин. Путей Сообщенія.

Digitized by Google

Второй отдѣлъ книги проф. Таля посвященъ промышленному рабочему договору.—Относящіеся сюда вопросы излагаются авторомъ на фонѣ его крупныхъ работъ о «трудовомъ договорѣ». Это помогло автору въ сжатой формѣ дать превосходный по ясности и, несмотря на его краткость, также по полнотѣ очеркъ главныхъ проблемъ, возникающихъ въ этой области. Наряду съ законченной по своей точности юридической формулировкою выводовъ тутъ необходимо отмѣтить спокойное и безпристрастное освѣщеніе авторомъ жгучихъ вопросовъ промышленнаго права съ точки зрѣнія соціально-политической.

Въ качествѣ частнаго замѣчанія укажемъ, что несомнѣнно неправильно мнѣніе автора, будто при договорѣ личнаго найма промышленный рабочій обязуется лишь къ посильному труду. Такая точка зрѣнія не согласуется ни съ дѣйствительнымъ положеніемъ обученнаго рабочаго, ни съ юридической традиціей, ведущей свое начало еще отъ римскаго права. Тамъ она нашла себѣ мѣткое выраженіе у юриста Цельза: Si quis vitulos pascendos vel sarciendum quid poliendumve conduxit, culpam eum praestare debere et quod imperitia peccavit , culpam esse: quippe ut artifex, inquit, conduxit (Dig. 19, 2, q, 5). Нанявшійся обязывается стоять на уровнѣ нормальной профессіональной подготовки, поскольку изъ договора не вытекаетъ иное, и, во всякомъ случаѣ, соблюдать заботливость «старательнаго рабочаго». Отъ этой традиціи, имѣющей серьезное воспитательное значеніе для рабочей массы, нѣтъ основаній отступать. Не отвергаетъ ее, вопреки мнѣнію автора, а лишь нѣсколько смягчаетъ, притомъ не совсѣмъ удачно, ст. 328 Швейцарскаго Гражданскаго Уложенія (см. комментарій къ ней Oser, Zürich 1913, и Rossel Manuel du droit civil suisse, t. III, Code (revisè) des obligations, p . 378). Французская практика не вмѣняетъ плохую работу въ вину рабочему, только если она вызвана его неопытностью, извѣстною хозяину при наймѣ. Главнымъ критеріемъ является размѣръ назначенной нанявшемуся заработной платы—какъ опытному или какъ начинающему или необученному рабочему.

А. Вормсъ.

Digitized by Google

Пособіе для практическаго усвоенія гражданскаго права. Типы дѣлъ и актовъ. Подъ редакціей проф. В. М. Гордона. Харьковъ 1917. 120 стр. Ц. 1 руб.

До послѣдняго времени русская учебная литература по цивилистикѣ была крайне скудною, въ отличіе отъ нѣмецкой и, отчасти, французской. Въ виду этого слѣдуетъ живо привѣтствовать вновь вышедшее изданіе проф. В. М. Гордона, который является не только виднымъ теоретикомъ-цивилистомъ, но также неутомимымъ работникомъ въ области преподаванія права, въ качествѣ руководителя практическихъ занятій и семинаріевъ. Въ связи съ этими занятіями у проф. Гордона возникла мысль составить пособіе для практическаго усвоенія гражданскаго и торговаго права. Въ предисловіи къ изданію онъ указываетъ общія начала, положенныя имъ въ основаніе самой постановки практическихъ занятій по гражданскому праву и процессу въ Харьковскомъ университетѣ, а также задачи и пріемы составленія настоящаго сборника Авторъ правильно отмѣчаетъ нежелательность и даже невозможность отнесенія практическихъ занятій ко времени до слушанія или послѣ слушанія курса, а настаиваетъ на необходимости вести ихъ параллельно съ теоретическимъ изученіемъ гражданскаго права. Основная идея, проведенная авторомъ въ «Пособіи», уже ранѣе была изложена имъ въ хорошо извѣстной всѣмъ преподавателямъ гражданскаго права журнальной статьѣ «Школа Права» (Журн. Мин. Юст., 1913 г., № 1). Для осуществленія этой цѣли авторъ вошелъ въ общеніе съ рядомъ практическихъ судебныхъ дѣятелей г. Харькова, изъ коихъ нѣкоторые, какъ, напр., проф. Л. Я. Тауберъ и членъ Окружнаго Суда Э. И. Гельвигъ, извѣстны также своими теоретическими работами. Получивъ въ свое распоряженіе обширный матеріалъ, авторъ опытною рукою отобралъ изъ него наиболѣе цѣнныя части, наглядно освѣщающія почти всѣ главныя проблемы гражданскаго и отчасти торговаго права. Наряду съ этимъ авторъ широко использовалъ также рѣшенія Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента, напечатанныя въ официальныхъ сборникахъ или въ частномъ изданіи Пеньковскаго—бар. Штакельберга. Кое-что взято имъ изъ отчетовъ о засѣданіяхъ Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента, появившихся въ юридическихъ еженедѣльникахъ.

Почти къ каждому изъ помѣщенныхъ въ сборникѣ казусовъ авторъ даетъ краткое примѣчаніе, въ которомъ заключаются дополнительныя указанія на судебную практику и на литературу

Digitized by Google

по данному вопросу. Примѣчанія эти составлены не по одному однообразному плану: они то кратки и даютъ лишь частичныя указанія, очевидно, съ тѣмъ, чтобы заставить рѣшающаго вопросъ порыться и самому подыскать остальное; другія примѣчанія имѣютъ исчерпывающій характеръ, по крайнѣй мѣрѣ, въ отношеніи литературы вопроса. Пишущій эти строки не можетъ не отмѣтить съ чувствомъ особаго удовлетворенія, что въ очень многихъ случаяхъ авторъ отсылаетъ, между прочимъ, и къ «Архиву Судебной Практики», ставящему себѣ до извѣстной степени аналогичныя задачи.

Въ концѣ сборника авторъ помѣстилъ около 25 типовъ различныхъ актовъ изъ области гражданскаго и торговаго права.

Въ отдѣльныхъ, немногихъ случаяхъ, конечно, могутъ возникнуть сомнѣнія въ томъ, не надлежало ли нѣсколько иначе редактировать самый казусъ или примѣчаніе къ нему, или пополнить послѣднее. Иногда трудно согласиться со ссылкою автора на то или иное пособіе, напр., на курсъ нотаріата Плохотенки, крайне ненадежный и, пожалуй, не безопасный для начинающаго юриста. Но въ цѣломъ разсматриваемое. «Пособіе» надлежитъ признать превосходнымъ руководствомъ для практическихъ занятій, при томъ не только для студентовъ, но и для начинающихъ практиковъ—помощниковъ присяжныхъ повѣренныхъ и кандидатовъ на судебныя должности. Мы увѣрены поэтому, что «Пособіе» поможетъ большому числу нашихъ молодыхъ юристовъ сдѣлать, по выраженію самого автора, трудный «шагъ отъ знанія къ умѣнію».

А. Вормсъ.

Издатель: Юридическое Общество
при Государственномъ Московскомъ Университетѣ.
Редакторъ *Б. А. Кистяковскій.*

Digitized by Google

5-й годъ изданія

ПРОДОЛЖАЕТСЯ ПОДПИСКА на 1917 г.

на

5-й годъ изданія

ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ,

ЖУРНАЛЪ МОСКОВСКАГО ЮРИДИЧЕСКАГО ОБЩЕСТВА,

ИЗДАВАЕМЫЙ ПРИ СОДѢЙСТВІИ

ПЕТРОГРАДСКАГО ЮРИДИЧЕСКАГО ОБЩЕСТВА и ОБЩЕСТВА ИМЕНИ А. И ЧУПРОВА, ДЛЯ РАЗРАБОТКИ ОБЩЕСТВЕННЫХЪ НАУКЪ,

Подъ общей редакціей Б. А. КИСТЯКОВСКАГО.

Ближайшее участіе въ редакціи принимаютъ:

Н. Г. Вавинъ. М. М. Винаверъ, А. Э. Вормсъ, Н. В. Давыдовъ, Н. А. Каблуковъ, И. А. Кистяковскій, Ѳ. Ѳ. Кокошкинъ, С. А. Котляревскій, А. А. Мануиловъ, В. Д. Набоковъ, П. И. Новгородцевъ, І. А. Покровскій, Н. Н. Полянскій и М. П. Чубинскій

Въ вышедшихъ въ 1913, 1914 и 1915 гг. книжкахъ журнала, въ числѣ прочихъ, были помѣщены слѣдующія статьи:

Б. А. Кистяковскій Наши задачи.—Его же. Кризисъ юриспруденціи и дилетантизмъ въ философіи.—**П. И. Новгородцевъ.** Современное положеніе проблемы естественнаго права.—Его же. Психологическая теорія права и философія естественнаго права.—**Л. І. Петражицкій.** Къ вопросу о соціальномъ идеалѣ и возрожденіи естественнаго права.—**І. А. Покровскій.** Сила или право?—Его же. Ирраціональное въ области права.—Его же. «Эросъ и эпосъ» въ политикѣ.—**С. М. Роговинъ.** Суверенитетъ государства и суверенитетъ права. Къ теоріи познанія права.—**А. Л. Сакетти.** Государство и народность.—Его же. Право и наука права.—**Е. В. Спекторскій.** Философія и юриспруденція.—Его же. Къ столѣтію исторической школы въ правовѣдѣніи.—Его же. Номинализмъ и реализмъ въ общественныхъ наукахъ.—Его же. Теорія солидарности.—**Л. В. Успенскій.** О дружбѣ, какъ о добродѣтели политической. Къ вопросу о соціальной солидарности.—**А. А. Мануиловъ.** Къ вопросу о предметѣ и характерѣ теоретической экономіи.—**Р. М. Орженцкій.** Къ вопросу о природѣ хозяйственныхъ явленій и методѣ ихъ изученія.—**А. С. Алексѣевъ.** Происхожденіе чрезвычайно-указнаго права и его политическое значеніе.—Его же. Реставрація Бурбоновъ и конституціонные акты, предшествовавшіе хартіи 1814 года.—Его же. Манифестъ 17 октября 1905 г. и политическое движеніе, его вызвавшее.—**Н. Н. Алексѣевъ.** Военный плѣнъ и международное право.—**П. И. Алексѣевъ.** Отвѣтственность государства за чиновниковъ.—Его же. Чиновники и политика.—**П. М. Богаевскій**—Красный Крестъ въ главныхъ моментахъ его жизни.—**М. Б. Горенбергъ.** Юридическое значеніе манифеста 17 октября 1905 г.—**Н. В. Давыдовъ.** Л. Н. Толстой и Судъ.—**Ю. В. Ключниковъ.**—Воздухоплаваніе и международное право.—**В. В. Ивановскій.** Политико-культурное значеніе манифеста 17 октября 1905 года.—**М. М. Ковалевскій.** Преемственноеть или прерывность законодательныхъ работъ.—**Ѳ. Ѳ. Кокошкинъ.** Юридическая природа манифеста 17-го октября.—Его же. Изъ воспоминаній объ А. С. Алексѣевѣ.—**С. А. Котляревскій.** Сущность парламентаризма.—**С. А. Корфъ.** Конституція Невшателя 1814 г.—Его же. Понятіе суверенитета.—Его же. Реформа Сената.—Его же. Л. Мехелинъ.—**А. М. Кулишеръ.** Защита субъективныхъ публичныхъ правъ посредствомъ иска.—Его же. Государственное единство Англіи и гомруль.—**А. М. Ладыженскій.** Кризисъ понятія нейтралитета.—Его же. Военное занятіе непріятельской земли.—**Я. М. Магазинеръ.** Юридическое значеніе манифеста 17 октября 1905 г.—**А. Н. Нерсесовъ.** Нейтрализованныя государства.—**Н. И. Паліенко.** Правовое значеніе манифеста 17 октября 1905 г.—**К. Н. Соколовъ.** Манифестъ 17 октября и право запросовъ.—**Б. Е. Шацкій.** Конституціонный кризисъ въ Соединенныхъ Штатахъ.—**Б. П. Базилевъ.** Тѣлесныя

Digitized by Google

наказанія по русскому дѣйствующему праву.—**П. И. Люблинскій.** Публичная защита въ уголовномъ процессѣ.—Его же. Понятіе наказанія.—Его же. Военный судъ въ Англіи.—**Н. Н. Полянскій.** Къ вопросу о правѣ частныхъ лицъ на субсидіарное обвиненіе.—Его же. Споръ о будущей оріентаціи русской науки уголовнаго права.—Его же. Споръ о юридической природѣ уголовнаго процесса. Его же. Судъ въ правовомъ государствѣ и наука уголовнаго процесса.—**М. П. Чубинскій.** Истребленіе плода и проблема его наказуемости.—Его же. Юбилей судебныхъ уставовъ и его отраженіе въ литературѣ.—Его же. Профессоръ И. Я. Фойницкій.—Его же. Памяти Е. Д. Синицкаго.—Его же. Памяти криминалиста-новатора проф. А. А. Піонтковскаго.—**В. Н. Ширяевъ.** Понятіе должностнаго преступленія.—**М. И. Брунъ.** Коллизіонныя нормы въ юриспруденціи XIV—XX вв. о состояніи лица.—**П. И. Бѣляевъ.** Слѣды первобытныхъ представленій о природѣ и человѣкѣ въ исторіи гражданскаго права.—Его же. Холопство и долговыя отношенія въ древнемъ русскомъ правѣ.—**А. Э. Вормсъ.** Законъ и обычай въ наслѣдованіи у крестьянъ.—Его же. Проекты закона о наслѣдованіи въ крестьянскихъ земляхъ.—**Д. М. Генкинъ.** Относительная недѣйствительность сдѣлокъ.—Его же. А. В. Завадскій.—**А. М. Долматовскій.** Юридическая природа найма имуществъ.—**А. В. Завадскій.** Къ юридической сторонѣ спора между графинями А. Л. и С. А. Толстыми о рукописяхъ Л. Н. Толстого.—Его же. П. П. Цитовичъ. Краткая характеристика его научной дѣятельности.—Его же. По поводу юбилея сенатора В. Л. Исаченко.—**Д. М. Мейчикъ.** Русская правда XI вѣка.—**А. Н. Пареного.** Гражданскіе отвѣтчики за подсудимыхъ въ уголовномъ судѣ.—**С. Е. Сабининъ.** Къ вопросу о значеніи юриспруденціи въ римскомъ правѣ.—**Бар. А. А. Симолинъ.** Два вопроса изъ области авторскаго права.—**В. И. Синайскій.** Первыя страницы русскаго законопроекта обязательнаго права въ сравненіи съ германскимъ и швейцарскимъ уложеніемъ.—Его же. Война и особенныя завѣщанія.—Его же. Эвакуація въ современномъ русскомъ правѣ.—**Л. С. Таль.** Проблема власти надъ человѣкомъ въ гражданскомъ правѣ.—Его же. Юридическая природа организаціи или внутренняго порядка предпріятія.—**А. Н. Филипповъ.** «Русская Правда» въ изслѣдованіи нѣмецкаго ученаго.—Его же. М. М. Ковалевскій, какъ изслѣдователь обычнаго права.—**Т. М. Яблочковъ.** Формы «спора» и «неоспариванія» въ гражданскомъ процессѣ.—Его же. Суспензивное условіе и бремя доказыванія.—**А. Э. Вормсъ.** Профессоръ Г. Ф. Шершеневичъ, какъ коммерсіалистъ.—**Б. П. Вышеславцевъ.** В. А. Савальскій.—**Е. Н. Ефимовъ.** А. Ф. Кистяковскій и его научное наслѣдіе.—**И. А. Кистяковскій.** Г. Ф. Шершеневичъ какъ цивилистъ.—**Ф. В. Тарановскій.** Памяти М. Ф. Владимирскаго-Буданова. Опытъ историографической характеристики.—**А. Н. Фатѣевъ.** М. М. Сперанскій. Къ 80-лѣтію вступленія въ силу Свода законовъ.—**Кн. К. В. Кекуатовъ.** Земскія товарищества по закону 1906 г.—Его же. Союзъ и товарищества.—**Н. В. Давыдовъ.** Юридическое Общество, состоящее при Императорскомъ Московскомъ Университетѣ,—и др.

Приложенія: Протоколы засѣданій Юридическаго Общества при Императорскомъ Московскомъ Университетѣ, Протоколы засѣданій Юридическаго Общества при Императорскомъ Казанскомъ Университетѣ и Протоколы засѣданій Общества имени А. И. Чупрова для разработки общественныхъ наукъ.

Юридическій Вѣстникъ выходитъ четыре раза въ годъ: въ февралѣ, въ апрѣлѣ, октябрѣ и декабрѣ—книгами размѣромъ отъ 10 до 12 печатныхъ листовъ. Адресъ редакціи: Москва, Пречистенка, Б. Левшинскій п., д. № 13 кв. 8.

Оставшіеся въ небольшомъ количествѣ комплекты „Юридическаго Вѣстника" за 1913, 1914 и 1916 годы продаются по 8 рублей. Нѣсколько оставшихся годовыхъ комплектовъ за 1915 г. продаются по 10 р. за комплектъ.

Подписная цѣна на 1917 годъ—8 рублей. на полгода—4 рубля съ пересылкою и доставкою. Цѣна каждой книги въ отдѣлной продажѣ **2 р. 50 к.** Подписка принимается въ конторѣ журнала **„ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ"** въ Москвѣ, Поварская, Трубниковскій пер., д. 19, кв. 34 Телеф. 1-01-36. въ Кіевѣ подписка принимается въ книжномъ магазинѣ Н. Я. Оглоблина, Крещатикъ, д. № 33.

Редакторъ *Б. А. Кистяковскій.*

Издатель: Юридическое общество при Моковскомъ Университетѣ.

Digitized by Google

Digitized by Google

Цѣна 2 руб. 50 коп.

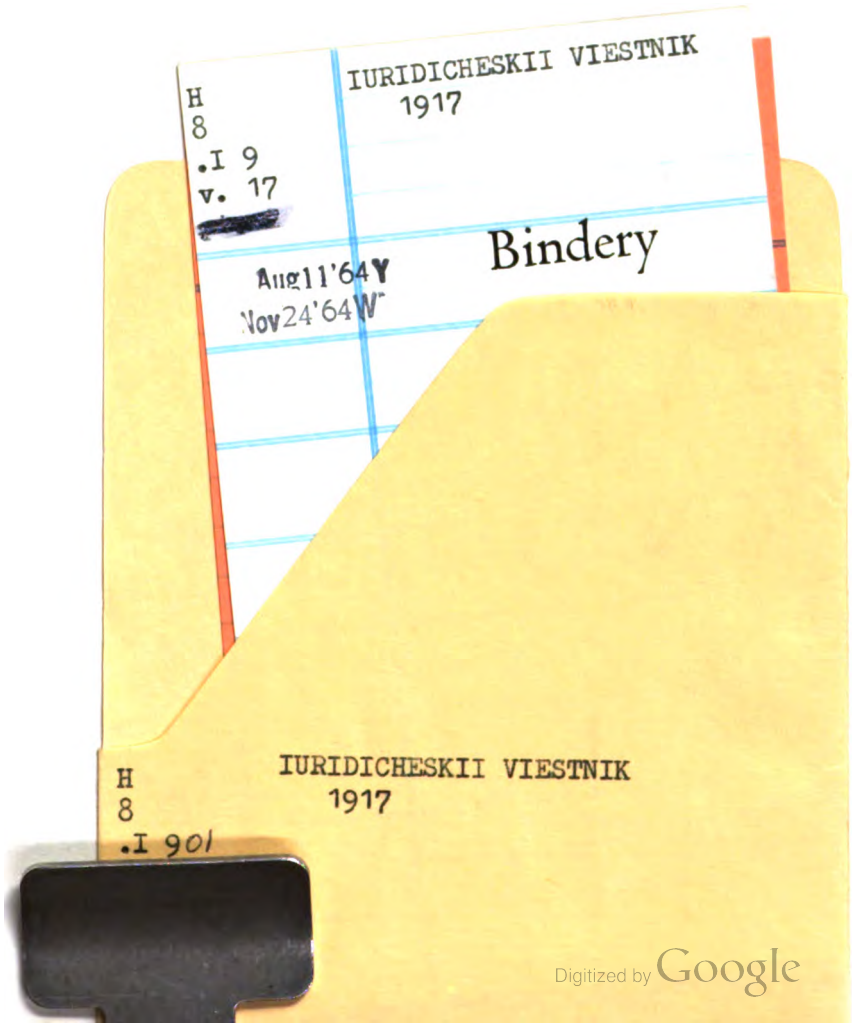
Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google



Digitized by Google

UNIVERSITY OF CHICAGO
097 923 477

Digitized by Google